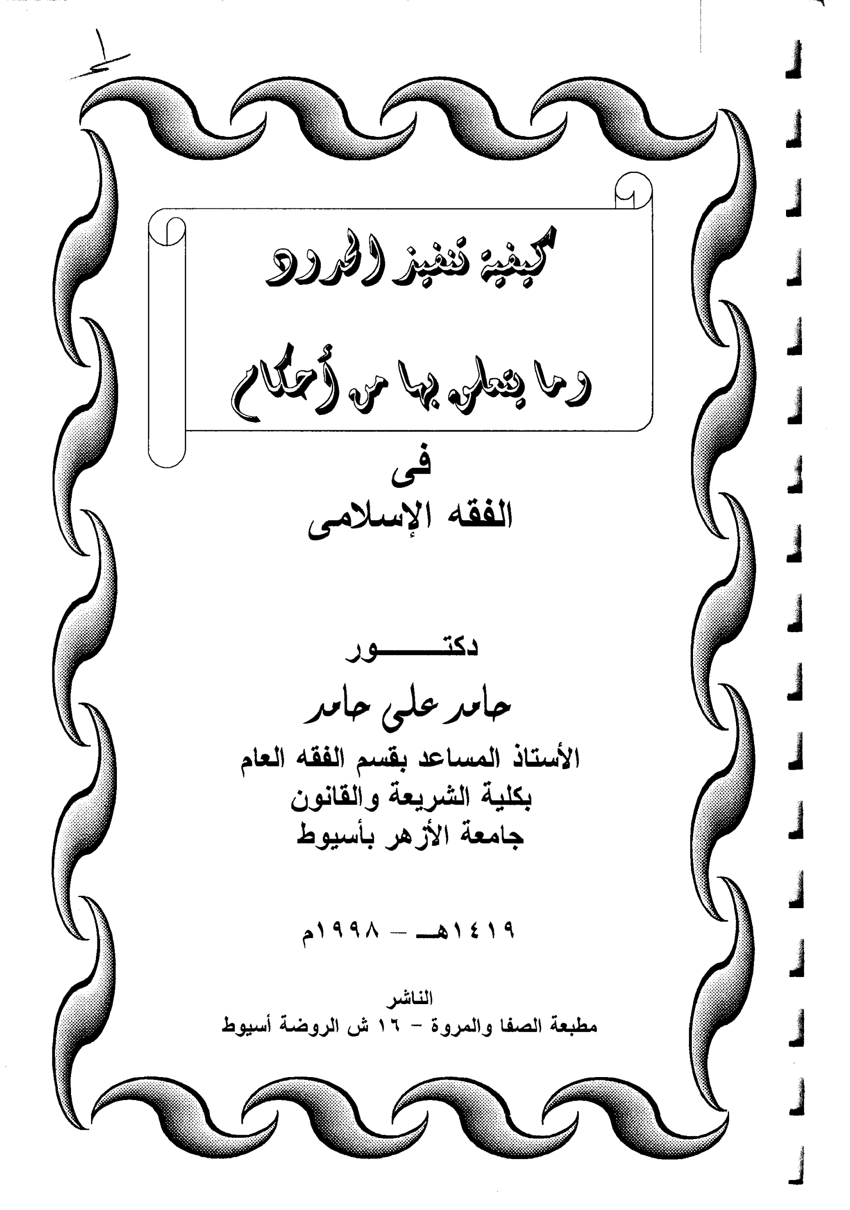


كيفية تنفيذ الحدود

وما يتعلق بها من أحكام

فى
الفقه الإسلامى

دكتـــــــــور

حامد علي حامد

الأستاذ المساعد بقسم الفقه العام
بكلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر بأسيوط

١٤١٩هـ - ١٩٩٨م

الناشر
مطبعة الصفا والمروة - ١٦ ش الروضة أسيوط

٥ الافتتاحية ٥

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، الذى أوجدنا من العدم ،وأمدنا من العدم ،وهدانا للايمان ،وأنعم علينا بنعم لا تعد ولا تحصى ، أفضلها نعمة الاسلام ،وأصلى وأسلم على خير خلقه على الاطلاق سيدنا محمد الذى أنزل عليه كتابا شافيا ، ودستورا وافيا ،بين لنا فيه كل شئ بقوله وفعله وتقريره ، فكان خير مبلغ لمنهج الله عز وجل لعباده ، ورضى الله تبارك وتعالى عن آل بيته الطيبين الطاهرين ،وأصحابه الذين هم نجوم أهل الأرض كما أن الكواكب نجوم أهل السماء ،ومن سار على هديهم الى يوم أن نلقاه ،وبعد :

فلقد شاء الله جلت قدرته ،وعظمت حكمته أن تكون رسالة سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم هى خاتمة الرسالات السماوية ،وأن تكون عامة لجنس البشر فى كل زمان ،ومكان ،وأن تكون هداية عامة شاملة ودستورا متكاملا للعقيدة والشريعة والأخلاق . ومن ثم فان الفقه الاسلامى يستند الى أصول ثابتة وقواعد تامة راسخة ،مستنبطة من كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وقد دونت فيه كتب نافعة ومصنفات

جامعة تحوى آراء أصحاب المذاهب وأقوالهم وكذا أقوال الصحابة والتابعين رضى الله عنهم أجمعين .

فكان من الواجب على كل دارس لهذا الفقه أن يبذل جهده فى استخراج كنوز الشريعة الغراء ،ولما كان من فضل الله أن أنعم علىّ بشرف الانتساب الى دارسى علم الفقه الاسلامى ،فقد عقدت العزم على أن أقوم ببعض الواجب ، فوقع اختيارى لجزئية من جزئيات الفقه تحتاج الى مزيد من البحث والايضاح والجمع والدراسة ألا وهى موضوع كيفية تنفيذ الحدود وما يتعلق بها من أحكام فى الفقه الاسلامى من حيث من يقوم بالتنفيذ وكيفيته ،ومكانه وزمانه هذا لأن الحدود ومشروعية العقوبة على مرتكبى أسبابها تحافظ الشريعة على مصالح عامة تعود منفعتها على كل أفراد الأمة ،فالمصالح الجوهرية لاتستقر فى المجتمع الاسلامى الا باقامة الحدود ،ففى تنفيذ حد الزنا تتم المحافظة على الأنساب وعدم اختلاطها ،وفى تنفيذ حد الشرب للمسكر تتم المحافظة على العقل ،وهكذا فى كل الحدود التى تناولتها فى هذا البحث .

ولما لم يتضمن مؤلف واحد كيفية التنفيذ للحدود كمؤلف مستقل ، فقد بينت حقيقة هذا الموضوع ومن له حق تنفيذها ،وكيفية تنفيذها ،ومكان

وزمان وضوابط التنفيذ ،وكذا الشروط الواجب توافرهـا عند التنفيـذ ، ولذا كان اختيارى لهذا الموضوع وأنا على يقين بأن الشريعة الغـراء بجهود السلف من علمائهـا ،وشابرة الخلف لن تضيـق بواقعة فى حياة المؤمنين مما يعرض لهم خـاليـة عن حكم شرعى مع بيان كيفية تنفيـذ هذا الحكم.

وقد نهجت فى موضوعى هذا منهجـا علميا يتمثل فى الخطـوات الآتية :ـ

أولا :

بيان المصطلحات الفقهية ،والمفردات اللغوية التى تفتقر الى بيان، وذلك بالرجوع الى كتب اللغة وكتب الفقـه فى المذاهب المتباينـة .

ثانيا :

ذكر آراء المذاهب الفقهية المختلفة من الحنفية والمالكية ،والشافعية والحنابلة ،والظاهرية ،والزيدية ،والامامية ، والاباضيـة ،وكـذا آراء الفقهاء الذين لا ينتسبـون الى المذاهب الفقهية المتقدمـة، وآراء الصحابة والتابعين رضى الله عنهم ، ان كان لهم رأى فى المسألة محـل البحـث.

ثالثا :

ذكر أدلة كل رأى مستمدة من مصادرها المعتمدة لكل مذهب مـن

المذاهب الفقهيــة ٠

رابعا :

بيان وجه الاستدلال لكل رأى على صحة قوله وان كان الدليل مــن الكتاب رجعت الى كتب التفسير لاستخراج وجه الاستدلال منها ٠

خامسا :

قمت بتخريج الأحاديث والآثار لبيان مدى قوة أو ضعــف الحديــث أو الأثر ، وذلك عن طريق الكتب المعتمدة فى هذا العلم٠

سادسا :

مناقشة ما يمكن مناقشتــه من هذه الأدلة وان كان ثمــة رد علــــى المناقشــة ذكرتــه ووضحــت ما فيه من قوة أو ضعــف٠

سابعا :

قمت بترجيح ما رجحــه الدليل ،وما قويت حجتة وسلمت أدلتـــــه، أو ما كان أقرب الى المصلحة أو العدالة ،وأكثر ملائمة لظروف العصــــر ، ما لم يكن ثمة مخالفة للقواعد العامة الثابتة فى الشريعة ٠

ثامنا :

تأييد الرأى الراجــح مدعما بمبررات الترجيــح ان وفقت الـــــــى ذلك ٠

تاسعا ::

هذا هو منهجى فى البحث فان وفقت فمن فضل الله وحده ، وان كانت الأخرى فمن نفسى وحسبى أننى كنت حريصـا على تحقيق هـدف سام ونبيـل ألا وهو الوصول الى الحـق والصواب ، والله أسأل ، وعليـه وحده نتوكـل انه نعم المولى ونعـم النصيـر .

*   *   *

٥ ٥ خطة البحـــــث ٥ ٥

تضمنت خطة البحث الافتتاحية والمباحث الآتية :ـ

المبحث الأول
في
تعريف الحد ، وما يميزه عن غيره

(أ) تعريف الحد في اللغة :-

الحد : الفصل بين الشيئين لئلا يختلط أحدهما بالآخر . أو لئلا يتعدى أحدهما على الآخر ، وجمعه حدود . وفصل ما بين كل شيئين : حد بينهما ، ومنتهى كل شيء : حده . وحد الشيء من غيره : ميزه ، وحد السارق وغيره ما يمنعه عن المعاودة ، ويمنع أيضا غيره عن إتيان الجنايات . وحددت الرجل : أقمت عليه الحد . والمحادة : المعاداة والمخالفة والمنازعة . وحدود الله تعالى : الأشياء التي بين تحريمها وتحليلها ، وأمر ألاَّ يتعدى شيء منها فيتجاوز إلى غير ما أمر فيها أو نهى عنه منها ، ومنع من مخالفتها .[1] وهو في اللغة : المنع [2] ، والحد : هو الحاجز بين الشيئين ، ومن كل شئ

---

(١) لسان العرب لابن منظور جـ٢ ص ٧٩٩ ط دار المعارف.

(٢) التعريفات للجرجاني علي بن محمد بن علي ص ١١٣ ، ط ـ دار الكتاب العربي .

طرفه الرقيق ،ويقال : وضح حدا للأمر : أنهاه . [١] وحد الشيء : وضعه المحيط به ،المميز له من غيره . والحد : أمر الله سبحانه ، ونهيه . وفى القرآن المجيد (تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا) [٢] ولما كان معنى الحد فى اللغة المنع ،سمى البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول فى الدار من غير أهلها . وسمى السجان حدادا لمنعه المسجون عن الخروج من السجن ،وسمى التعريف فى اصطلاح المناطقة ،وهو القول الدال على ماهية الشيء لمنعه من الدخول والخروج ،وحد الشيء يمنع أن يدخل فيه ما ليس منه ،وأن يخرج منه ما هو فيه . ويطلق الحد أيضا على العقوبة التى وضعها الشارع لمرتكب الجريمة [٣] ،وذلك لأنه

---

(١) المعجم الوجيز ط خاصة بوزارة التربية والتعليم سنة ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥م ص١٣٩ القاموس الفقهى لغة واصطلاحا ط دار الفكر ص ٨٢ ــ ٨٣ ،والقاموس لسعدى أوجيب .

(٢) سورة البقرة آية "١٨٧" .

(٣) مختار الصحاح للامام الرازى اصدار الهيئة المصرية العامة للكتاب ص١٠٠ ،القاموس المحيط جـ٤ ص ٨٨ ،الاحكام السلطانية للقاضى ابو يعلى ص ٢٥٧ ط مصطفى الحلبى .

سبب فى منع مرتكب الجريمة من العودة إليها ،أو سبب فى منع من له ميل إلى الجريمة عن ارتكابها ،لأنه يتصور تعرضه لتلك العقوبة لو ارتكب الجناية التى عوقب من أجلها المحدود فيمنعه ذلك من المباشرة .

(ب) تعريف الحد فى الشرع :ـ

الحد فى اصطلاح الفقهاء له تعريفات عدة منها :

تعريف الحنفية للحد :ـ

عرف فقهاء الحنفية الحد بقولهم : هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى (١)، وهو التعريف المشهور عندهم ،وعندهم تعريف يوافق تعريف الجمهور للحد كما سيظهر ذلك .

تعريف المالكية للحد :ـ

وعرف فقهاء المالكية الحد بقولهم : ما وضع لمنع الجانى من عود لمثل فعله وزجر غيره. (٢)

(١) الهداية جـ٤ صـ ١٦٢ للعلامة المرغينانى ط مصطفى البابى الحلبى ، تبيين الحقائق للزيلعى جـ٣ صـ ١٦٣ ط الكبرى الاميرى ببولاق ، المبسوط جـ٩ صـ ٣٦ ،ط الأميرية ببولاق .

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك فى فقه إمام الأئمه مالك جـ٣صـ ١٥٦ ط دار الفكر.

تعريف الشافعية للحد :

وعرفه فقهاء الشافعية بقولهم : إنه عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى ، كما في الزنا ، أو لآدمي كما في القذف. (١)

والعقوبة : مأخوذة من مجيء الشيء بعد الشيء متأخرا ومن ثم يقال : صلينا أعقاب الفريضة تطوعا أي بعدها والليل والنهار يتعاقبان أي أحدهما بعد صاحبه وعقبه والسلام يعقب التشهد أي يتلوه ، فالعقوبة : هي جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به فهي جزاء مادي مفروض سلفا يجعل المكلف يحجم عن ارتكابه الجريمة فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لايعاودها مرة أخرى ، كما يكون عبرة لغيره. (٢)

---

(١) مغني المحتاج جـ٤ صـ ١٥٥ للشربيني الخطيب ط مصطفى الحلبي.

(٢) المنجد في اللغة للويس معلوف الياسوعي ط الكاثوليكية بيروت العقوبة في الفقه الإسلامي للدكتور / أحمد فهمي بهنس صـ ٩ ، ط مكتبة دار العروبة ، المصباح المنير مادة " عقب ".

تعريفه عند الحنابلة :

وعرفه فقهاء الحنابلة : بأنه عقوبة مقدرة لتمنع من الوقوع فى مثلها [1] .

والذى يتأمل فى تعريف فقهاء الحنفية يلاحظ أنه منع من دخول القصاص لأنه حق للآدمى كما منع أيضا من دخول التعزير ، لأنه عقوبة غير مقدرة كما خرجه تعريف الجمهور غير الحنفية ، والفرق بين تعريف الجمهور وتعريف الحنفية : أن فقهاء الحنفية اعتبروا فى جريمة الحد معنى التقدير فما دام العقاب مقدرا من الشارع فهو حد ، بينما اعتبر غير الحنفية فى جريمة الحد معنى الحق الاجتماعى ، فينظروا إليه مقترنا بالتقدير . ذلك لأن تعريف الحد عند جمهور الفقهاء غير الحنفية يفهم منها أنها تعنى تعريف الحد بمعناه العام الشامل للقصاص ، وحد الزنا وحد السرقة ، وحد القذف وغيرها وأن الحدود والقصاص من أصل واحد ، وهو العقوبات المقدرة شرعا على الجرائم المعروفة . وبذلك يدخل القصاص فى تعريف الحد وهم لا يريدون ذلك لأنهم فرقوا بينهما كما سيتبين بعد ذلك . ومن ثم فعلى تعريف الحد عند غير الحنفية تكون جرائم الحدود قسمين :-

---

(١) الإقناع للحجاوى جـ٤ ص ٢٤٤ ط دار المعرفة وهو العلامة موسى ابن أحمد الحجاوى المقدسى ، الروض المربع ص ٥٠٣ ط دار - الكتاب العربى .

(أ) جرائم لا تقبل العفو كقطع الطريق والزنا وشرب الخمر ، والقذف والردة .

(ب) وجرائم تقبل العفو ، وهى الاعتداء على النفس أو الأطراف ، والجروح التى قدر لها الشرع عقابا محددا . قال الماوردى : أما الحدود فضربان :

أحدهما : ما كان من حقوق الله تعالى .

الثانى : ما كان من حقوق الآدميين . فأما المختصة بحقوق الله فضربان :

أحدهما : ما وجب فى ترك مفروض .

الثانى : ما وجب بارتكاب محظور ، أما ما وجب بارتكاب المحظورات — فضربان : أحدهما : ما كان من حقوق الله أربعة هى : حد الزنا ، وحد الخمر ، وقطع السرقة ، وحد المحاربين .

والضرب الثانى : ما كان من حقوق الآدميين وهو شيئان .

أحدهما : حد القذف بالزنا . والثانى : القود فى الجنايات ، وبناء على ذلك التقسيم فإن القصاص وهو القود فى الجنايات يدخل فى الحدود [1] . ومعنى القَوَد — بالتحريك —

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص٢٥١ ومابعدها ، ط مكتبة التوفيقية شرح فتح القدير لابن الهمام ج٤ص١١٢ ط بولاق ، حاشية على تبيين الحقائق للعلامة أحمد بن يونس المعروف بابن الشلبى بهامش تبيين الحقائق ج٣ص١٦٣ ط الأميرية ببولاق .

القصـــاص وهو قتل النفس بالنفس ،وقال الجوهري : القَوَد : القصاص ، واقتد ت القاتل بالقتل أى قتلتــه به ،ويقال : أقاده السلطان من أخيه ، وفى الحديث (من قتل عمدا فهو قود) وهو مصدر قود أى قتل بـــدل القتيل ٠ (١) وبناء على ذلك يمكن التوصل إلى صيغة لتعريف الحد علــى ما قيل فيه عند الفقهاء فأقول : الحد هو عبارة عن عقوبة مقدرة شرعــت لحفظ الحقوق المتعلقة بالدين والنسل والعرض والعقل والمال ٠ ومن ثـم فبقيـد القول بالعقوبة المقدرة يخرج التعزير ، لانه عقوبة غير مقـــدرة ، وبباقى ألفاظ التعريف يخرج القصاص لأنه عقوبة مقدرة شرعت لحفظ النفس وصيانتهـــا ٠

(جـ) أنواع الحدود :ــ

أنواع الحدود هى : (١) حد الزنا (٢) حد القذف ٠ (٣) حد السرقة ٠ (٤) حد الحرابة (٥) حد الردة ٠ (٦) حـد شرب الخمر ونحوه٠

---

(١) لسان العرب باب قود لابن منظور جـ٥ صـ ٣٧٧١ ط دار المعارف ، المنجد صـ٧٠١ ،معجم لغة الفقهاء صـ ٣٧٢ للدكتورين / محمـد رواس قلعة جى ،د / حامد صادق قتيبى ط دار النقاش ٠

(٧) حد القصاص على من اعتبره من الحدود ، لكونه عقوبة مقدرة ٠

لكن فقهاء الحنفية حصروا أنواع الحدود فى خمسة هى :ـ

(١) حد السرقة (٢) حد الزنا (٣) حد الشرب

(٤) حد السكر (٥) حد القذف٠ (١)

أما قطع الطريق فهو داخل فى مفهوم السرقة بالمعنى العام ٠ (٢)

والحدود بجميع أنواعها كما يقول الماوردى : زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر ، لما فى الطبع من مغالبة الشهوات الطبيعية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة ، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة حذرا من ألم العقوبة ، وخيفة من نكال الفضيحة ليكون ما حظر من محارمه ممنوعا ، وما أمر به من فروضه متبوعا ، فتكون المصلحة أعم ، والتكليف أتم ٠

قال تعالى : (وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ) (٣) يعنى فى استنقاذهم من الجهالة ، وإرشادهم من الضلالة ، وكفهم عن المعاصى ،

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى جـ٧ صـ ٢٣ ط الكتب العلمية بيروت٠

(٢) عمدة الأحكام جـ٤ صـ١٠٧٠

(٣) سورة الأنبياء آية ١٠٧٠

وبعثهم على الطاعة ، وإذا كان كذلك ، فالزواجر ضربان : حد وتعزير . (١)

وقد حصر ابن دقيق العيد ما قيل بوجوب الحد في سبعة عشر شيئا : منها ما هو متفق عليه ، ومنها ما هو مختلف فيه ، فمن المتفق عليه ما ذكرنا ، فلا داعي لإعادته فإنه قريب الذكر ، ومن المختلف فيه ما يلي :

(١) جحد العارية .

(٢) شرب ما يسكر كثيره من غير الخمر .

(٣) القذف بغير الزنا

(٤) التعريض بالقذف .

(٥) اللواط . ولو بمن يحل نكاحها .

(٦) إتيان البهائم .

(٧) السحاق .

(٨) تمكين المرأة القرد وغيره من الدواب من وطئها .

(٩) السحر .

(١٠) ترك الصلاة تكاسلا .

(١١) الفطر في رمضان .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٥٠ .

وهذا كله خارج عما تشرع فيه المقاتلة كما لو ترك قوم أداء الزكــاة ، ونصبوا لذلك الحـرب. (١)

(د) الفرق بين الحد وغيره :

(١) الفرق بين القصاص والحد :

الحدود ، والقصاص ، يتفقان فى بعض المعانى ، ويختلف كل منهـم عن الآخر فى البعض الآخر ، فهما يتفقان فى أن كلا منهما ، عقوبة مقدرة ، وكذلك أيضا يتفقان فى أن كلا منهما شرع للزجر والمنع من ارتكاب الجريمـة التى عليها عقوبة ، لكن ثمـة فروق جوهرية بينهما ، نوضحها فيما يلى :

(١) الحد لايجوز العفو عنه ، بينما القصــاص يجوز العفو عنه. (٢)

(٢) الحد لايورث ، خلافا للقصاص فإنه يورث. (٣)

(٣) الحد لاتجوز الشفاعة فيه بعد الوصول للحاكم ، أما قبـــل الوصول إليه ، والثبوت عنده فتجـوز الشفاعة لإطلاق سراح المتهم، خلافـا للقصاص فإن الشفاعة جائزة فيه.

(١) عمدة الأحكام المرجع السابق نفس الموضع.

(٢) الموسوعة فى الفقه الإسلامى يصدرها المجلس الأعلى جـ٨ صـ ٢٧٢ ، صـ٢٧٨.

(٣) مدخل الفقه الجنائى الإسلامى للدكتور / أحمد فهمى بهنسى صـ ١٢٠ ط دار الشروق.

(٤) الحدود . ما عدا حدى السرقة والقذف ، لا يشترط فيهما الادعاء الشخصي من صاحب المصلحة وإنما يصح الحسبة فيها ، بخلاف القصاص ، فإنه لا بد فيه من رفع الدعوى من ولى الدم أمام القضاء . (١)

(٥) الحدود – ما عدا حد القذف ، فإن التقادم يمنع الشهادة والتقادم فى الشرب بذهاب الريح ، وفى غيره من الحدود بمضى شهر ، وهذا بخلاف القصاص ، فإن التقادم لا يمنع قبول الشهادة بالقتل ، وهذا قول فقهاء الحنفية . (٢)

(٦) الحد لا يثبت بإشارة الأخرس أو كتابته ، لا شتمالهما على الشبهة ، خلافا للقصاص فإنه يثبت بهما .

(٧) تنفيذ الحدود لابد أن يكون بواسطة الحاكم ، خلافا للقصاص فيجوز لولى الدم تنفيذه بشرط وجود الحاكم .

(٨) لا يجوز الاعتياض عن الحدود ، بخلاف القصاص فإنه يجوز الاعتياض عنه بالمال وغيره .

---

(١) موسوعة الفقه الإسلامى جـ٨ صـ ٢٧١ .

(٢) الهداية جـ٥ صـ ٢٨٠ ط سابقة .

(٩) الرجوع عن الإقرار فى الحد صحيح ،بخلاف القصاص فـــإن الرجوع فيه عن الإقرار غير صحيـــح . (١)

(١٠) يجوز للقاضى أن يقضى بعلمه الشخصى فى القصـــاص ، دون الحدود ،وهذا عند متقدمى الحنفية ،وبعض الشافعية وأفتـــى المتأخرون بعدم القضـــاء بالعلم مطلقا سدا للذريعة أمام القضاء ســـواء فى الحدود والقصاص أم فى الأموال وغيرها . (٢)

(٢) الفرق بين الحد والتعزير :ـ

الحدود والتعزير يتفقان من وجه ،ويختلفان من عشرة وجوه كمـــا ذكرهـــا القرافـــى فى كتابه الفروق ،فهما يتوافقان فى أنهما تهذيـــب وزجـــر يعالج بهما الفساد الواقع فى المجتمع على الفرد أو على الكـــل ، وحماية المجتمع من وقوع الشر والفساد . لكنهما يفترقان فى عشرة فروق (٣) بيانها كما يلى :ـ

(١) الفقه الإسلامى وأدلته للدكتور وهبه الزحيلى جـ٦ صـ٢٦٣، صـ٢٦٤، ط دار الفكر .

(٢) ابن عابدين جـ٥ صـ٤٣٩ ،حواشى التحفة للشروانى والعبادى جـ١٠ صـ١٤٩ ط الميمنية ،الدر المختار ورد المحتار جـ٥ صـ٣٩٠ نقلا عن الأشباه والنظائر لابن نجيم ط مصطفى الحلبى .

(٣) الفروق للقرافى جـ٤ صـ١٧٧ ط دار الكتب ـ بيروت .

أولا :

إن الحدود مقدرة فى الجنس والقدر والصفة ،ولا دخل للإمـــــام ولا غيره فى تحديد هذه الأمور ،لا بزيادة ولا نقص ،خلافا للتعزير فإنـــه يختلف باختلاف الأشخاص ،والجرائم وهو موكول إلى الإمام أو نائبـــــه يقدره بحسب كل شخص وكل جريمـة . (١)

ثانيا : وجوب التنفيذ :

الحدود والقصاص إذا لم يكن ثمة عفو من ولى الدم فى القصاص ومن صاحب الحق فى الحدود قبل بلوغ الإمام ،واجبة التنفيذ على ولاة الأمر، فليس فيها عفو ولا إبراء ولا إسقاط لسبب من الأسباب.

وأما التعزير فبالبحـث ظهر لى أن ثمـة رأيين فى حكم التنفيذ مـن عدمه ،وهذا هو البيان .

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢) ،والمالكية (٣) ،والحنابلة (٤) ، إلى القول

(١) الأحكام السلطانية القاضى أبى يعلى ص ٢٧٩.

(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص ٦٣ ط سابقة .

(٣) المدونة ج٥ ١ ص ٢٥٧ ط دار الفكر ــ السعادة روايه سحنون .

(٤) المغنى لابن قدامة ج١٠ ص ٣٤٨ : ٣٤٩ ، ط دار الكتب العلمية بيروت ــ لبنان .

بأن التعزير يجب تنفيذه مطلقا ، سواء كان المعزر عليه حقا لله تعالى ، أو حقا لآدمي .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [(١)] إلى القول بالتفرقة بين ما كان حقا للعبد وفي هذه الحالة يجب على الإمام تنفيذ التعزير إذا طلب صاحب الحق ذلك ، وبين ما إذا كان حقا لله تعالى ، ففي هذه الحالة يجوز للإمام أن يعفو عنه .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأي الأول ، بأن ما كان من التعزير منصوصا عليه ، كوطء جارية امرأته ، أو جارية مشتركة فيجب امتثال الأمر فيه ، وما لم يكن منصوصا عليه إذا رأى الامام المصلحة فيه أو علم أنه لا ينزجر إلا به وجب لأنه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد . [(٢)]

واستدل فقهاء الشافعية على رأيهم بما يلي :

(١) ما روى أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : إني لقيت امرأة فأصبت منها ما دون أن أطأها ، فقال عليه الصلاة

(١) المهذب للشيرازي جـ٢ صـ ٢٨٨ ط عيسى الحلبي .
(٢) المغني المرجع السابق .

والسلام ـ أصليت معنا ؟ قال : نعم ، فتلا عليه قوله تعالـــى :
(إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ) [(١)] فدل ذلك على أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد تجاوز عن سيئات ارتكبت فى حق المجتمع ، وكان يستحق التعزير عليهـا مرتكبهـا . [(٢)]

(٢) ما روى عن عبد الله بن الزبيـر أن رجلا خاصم الزبير عنـد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شراج الحـرة الذى يسقون به النخـل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبيـر (إسق أرضـك الماء ثم أرسل الماء إلى جارك فغضب الأنصارى فقال يارسول الله وإن كان ابن عمتـك فتلون وجـه النبى صلى الله عليه وسلم) ووجـه الاستدلال أنه لو لم يجز ترك التعزير لعزره رسول الله صلى الله عليه وسلم على مقالتـه . [(٣)]

---

(١) سورة هود آية ١١٤ .

(٢) سنن أبى داود جـ٤ ص ١٥٨ ط دار الريان للتراث .

(٣) المهذب جـ٢ ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، وأخرج الحديث مسلم فى صحيحـه ط دار الشعب جـ٥ ص ٢٠٤ ، سنن أبى داود كتاب الأقضيـة جـ٣ ص ٣١٥ ط دار الريان للتراث ، شرح فتح القدير جـ٤ ص ٢١٢ ط بولاق ، نيل الأوطار للشوكانى جـ٥ ط مصطفى الحلبى ، جامـع الأصول جـ٩ ص ٥٦ ، المغنى المرجع السابق .

(٣) قوله صلى الله عليه وسلم : (أقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم إلا الحدود) ومفهوم ذلك أنه اذا لم يكن فى الحدود ، بأن كان فى التعزير فجائز للإمام أن يقبله. (١)

(٤) أنه غير مقدر فلا يجب كضرب الأب والمعلم والزوج. (٢)

وأرى نفسى تميل إلى رأى فقهاء الشافعية لقوة أدلتهم لاعتمادهم على الأدلة النقلية ،وكذلك أيضا فإنه يحقق مبدأ المرونة للشريعة الإسلامية ،ورفع الحرج ،ودفع العسر باليسر والله أعلم.

ثالثا :

القاعدة العامة التى تقرر اختلاف العقوبة تبعا لاختلاف الجريمة ، فان الحدود وإن جرت على القاعدة ،حيث أن الشارع جعل حد الزنا مائة جلدة لغير المحصن ،وحد القذف ثمانين جلدة ،وحد السرقة القطع ،وحد الحرابة القتل ،إلا أنها جرت على خلاف الأصل المذكور فى أمور هى :

---

(١) المهذب جـ٢ صـ ٢٨٨ ، والحديث فى سنن ابى داود فى الحد يشفع فيه جـ٤ صـ ١٣١.

(٢) نظريات فى الفقه الجنائى الاسلامى للدكتور / احمد فتحى بهنسى ط مؤسسة الحلبى صـ ١٧٦.

(١) فى حد شرب الخمر سوى الشرع فى الحد بين شارب قطـــرة من الخمر ،وشارب جزة ،مع اختلاف المفسدة .

(٢) وفى حد السرقة سوى الشارع فى العقوبة بالقطع بين من سرق دينارا أو ألـف دينار .

(٣) أن الشرع جعل عقوبة الحر والعبـد سواء ،مع أن حرمـــة الحـر أعظم لجلالـة مقداره ، بدليل رجـم المحصن لعظم مقداره مـــع أن العبيد إنما ساوت الأحـرار فى السرقة والحرابة لتعذر التجزئة بخلاف الجلد .

(٤) أن الشارع سوى فى القتل بين الرجل الصالح ،والرجـــــل الوضيع ،أما التعزير فهو موافـق للقاعدة العامة ،فيختلف دائما باختلاف الجنايـة .

رابعا : سقوط العقوبة :

الحدود لا تسقط بعد وجوبها بأى حال لأى سبب ،خلافا للتعزيـر فانه قد يسقط وإن قلنا بوجوبه كما فى حالة ما إذا كان الجانى صبيـــا ، أو كان من المكلفيـن إذا جنى جناية حقيرة ،والعقوبة الصالحة لها لا تؤثر فيه ،ردعا لكونها خفيفة ،والعقوبة العظيمة لا تصلح لهذه الجناية لأنهـــا لا تؤثر فيه ،فسقط تأديبـه مطلقا ،أما العقوبة العظيمة فلعدم موجبهـــا ،

وأما العقوبة الخفيفة فلعدم تأثيرهـا ٠

خامسا : وصف الجريمة بالمعصية وعدمها :

الحدود المقدرة لم توجد فى الشرع الا فى معصية ، عملا بالاستقراء ، أما التعزير فهو تأديب يتبع المفاسد وقد لا يصحبها العصيان فى كثير من الصور كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين تقويما لهم مع عدم المعصية

سادسا : أثر التوبة فيهما :

لا خلاف فى أن التعزير يسقط بالتوبة ، أما الحدود لا تسقط بالتوبة عند فقهاء الحنابلة إلا فى الحرابة والردة فانهما يسقط أحدهما بالتوبة إجماعا ٠ (١)

لقوله تعالى : (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ) (٢)

---

(١) الفروق ج٤ ص ١٨١ ط سابقة ، المغنى لابن قدامة ج٨ ص ٢٩٥ـ ٢٩٦ ، ط دار عالم الكتب ، مدخل الفقه الاسلامى الجنائى للدكتور / أحمد فهمى بهنسى ص ١٩٨ ط دار الشروق ٠

(٢) سورة المائدة آيه ٣٤ ٠

سابعا : التخييـر :

التخيير لا يدخل فى الحدود ، ما عدا حد الحرابة ، خلافـــا للتعزير فإنه يدخل فيه التخيير مطلقا .

ثامنا : تأثير الظروف المخففة :

الحدود لا تختلف باختلاف أحوال فاعلها ، وليس للظروف المخففة أى أثر على جرائم الحدود . أما التعزير فيختلف تبعا لاختلاف الفاعل ، والمفعول معه والجناية أى أن التعزير يختلف تبعا لاختلاف الأشخاص والجريمة ومن ثم فلا بد فى التعزير من مراعاة مقدار الجناية ، والجانى ، والمجنى عليه .

قال ابن القيم : إتفق العلماء على أن التعزير مشروع فى كل معصية ليس فيها حد بحسب الجناية فى العظيم والصغير وحسب الجانى فى الشر وعدمه . (١)

تاسعا : مراعاة الظرف :

المراد بالظرف هنا ، الزمان والمكان ، ومن ثم فالحدود لا يؤثر فيها زمان ، ولا مكان ، خلافا للتعزير فهو يختلف تبعا لاختلاف الزمان ، والمكان والأعصار ، والأمصار فرب تعزير فى بلاد يكون إكراما فى بلد آخر وكذلك ظرف الزمان .

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون جـ٢ص٤ ٢٩ ط مصطفى الحلبى .

عاشرا : حق الله ، وحق العبد :

الحدود كلها حق الله تبارك وتعالى ، سوى حد القذف ففيه خلاف بين الفقهاء فيه ، أما التعزير فهو يتنوع إلى نوعين : فمنه ما شرع رعاية لحق الله تعالى كالاعتداء على الصحابة ، أو القرآن الكريم ، والمساجد وغيرها من انتهاك الحرمات الدينية . ومنه ما شرع رعاية لحق العبد كشتم الشخص وضربه ، ونحوه .

الحادي عشر : البلوغ وأثره :

يشترط لإقامة الحد أن يكون الجانى بالغا ، ومن ثم فالحد لايجب على الصبى ، خلافا للتعزير فقد شرع على الصبى لأنه تأديب ، والتأديب للصبى جائز . (١)

الثاني عشر : ضمان التلف :

بالبحث تبين لى أن فى التلف الذى يحدث بسبب تنفيذ الحد أو التعزير ، ومن حيث الضمان فيه ، وجد رأيين للفقهاء بيانهما كما يلى :

---

(١) حاشية ابن عابدين ج٤ ص ٦٦ ــ ٧٨ ط العثمانية .

الرأي الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والمالكية [٢] ، والحنابلة [٣] ، إلى القول بعدم الضمان لما يحدث من التلف نتيجة لتنفيذ الحد أو التعزير ، وما يحدث من ذلك يكون هدرا .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [٤] إلى القول بالفرق بين ما يتلف بالحد أو التعزير ، وذلك أن التلف الذي يحدث نتيجة لإقامة الحد فإنه لا ضمان فيه ويكون هدرا ، ويرى الإمام الشافعي الضمان لما تلف بالتعزير .

الأدلة :

استدل الحنفية ، ومن رأى رأيهم بأن التعزير عقوبة شرعت زجرا فلا يضمن قياسا على الحدود ، ولأن الإمام في إقامة الحد والتعزير يأتي

---

(١) حاشية ابن عابدين جـ٤ صـ٧٨ ، وفيه من حده الإمام أو عزره فدمه هدر عندنا ، ومالك ، وأحمد ، خلافا للشافعي .

(٢) حاشية الدسوقي جـ٤ صـ ٣٥٥ .

(٣) المغني لابن قدامة جـ٨ صـ ٣٢٦ ، الأحكام السلطانية لأبي يعلى صـ٢٨٢ .

(٤) الأم للإمام الشافعي جـ٦ صـ١٧١ ، ط كتاب الشعب ، المهذب جـ٢ صـ٢٨٩ ، مغني المحتاج جـ٤ صـ ١٩١ .

فعلا مأمورا به ،وفعل المأمور به لايتقيد بشرط السلامــة . (١)

واستدل فقهاء الشافعية على رأيهم بما روى من فعل سيدنا عمـــر رضى الله عنه حينما استدعى امرأة حاملا فخافت منه ، فألقت جنينا ميتـــا ، فشاور عليا فى الأمر فألزمه بدية الجنين . (٢)

الترجيح :

وبعد عرض الرأيين، وأدلتهما ، يبدو لى والله أعلم ترجيح رأى فقهاء الشافعية والقول بضمان ما تلف بالتعزيــر لقوة أدلته والجواب عن أدلـــة الرأى المخالف لرأى الشافعية إنه قياس مع الفارق أى قياس التعزير علـــى الحد قياس مع الفارق ، ذلك لأن الحد مقدر بنص شرعى صفة وقـــــدرا وجنسا ، ولا دخل للإمام فى ذلك إلا مجرد التنفيذ بخلاف التعزيـــر ، فإن تقديره موكول إلى الإمام من كل وجه ،وهو مشروط بسلامة العاقبـــة ، ألا ترى أنه شرط فى ضرب الصبى والمرأة عند التأديب مع عدم الضـــرب المبرح ،والبعد عن الوجه ،والمواطن المهلكة من الجسد ،وحتى لايبالـغ فى عقوبة التعزير إذا حصل المقصود من الزجر بالأخـف منه ،والله أعلم .

(١) المراجع والمواضع السابقة ،ورسالة التعزير للدكتور عبد العزيز عامـــر ص٥١ ط دار الفكر .

(٢) الأم والمهذب ،مغنى المحتاج المراجع والمواضع السابقـة .

(هـ) تقسيم الحدود :

تنقسم الحدود الى الأقسام الآتية :

(١) قسم لا يجوز فيه زيادة ولا نقصان ،كحد عدد الصلوات المفروضة وعدد ركعاتها ،وكحد نصاب الزكاة ،وحد عدد المحرمات من النساء ،ومقادير المواريث .

قال تعالى بعد بيان مقادير المواريث : (تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الأَنْهَارُ) (١) وكذلك حد العقوبات الثابتة بالنصوص ،قال تعالى : (فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) (٢) فى حد القذف وقال تعالى : (فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٣) فى حد الزنا .

(٢) قسم يجوز فيه الزيادة والنقصان ،كحد ركعات صلاة النفل والتطوع ،فصلاة الضحى ثمان ركعات ،ويجوز أن يزيد المصلى فيها ، وأن ينقص منها .

---

(١) سورة النساء آية ١٣ .
(٢) سورة النور آية ٤ .
(٣) سورة النور آيه ٢ .

(٣) قسم يجوز فيه الزيادة دون النقصان كحد الزكاة إذا كانت العشر أو ربع العشر فى الزروع والثمار ، فيجوز للمزكى أن يعطى المستحقين زيادة على ربع العشر أو العشر ، ولا يجوز له أن يزكى بأقل من ربع العشر

(٤) قسم يجوز فيه النقصان ، ولا يجوز فيه الزيادة مثل حد التزوج بأربع زيجات للرجل أن يتزوج بهذا العدد ، ولا يجوز أن يجمع فى عصمته أكثر من أربع ، وإن كان له أن يتزوج بأقل من هذا العدد (١)

وحدود الله عز وجل ، ضربان :

الضرب الأول منها حدود حدها للناس فى مطاعمهم ومشاربهم ومناكحهم ، وغيرها مما أحل وحرم ، وأمر بالانتهاء عما نهى عنه منها ، ونهى عن تعديها .

والضرب الثانى : عقوبات جعلت لمن ركب ما نهى عنه كحد السارق ،

---

(١) القاموس المحيط جـ١ ص ٢٨٦ ، المعجم الوسيط جـ١ ص٢٦٦ ط دار المعارف ، النظم المستعذب لابن بطال الركبى جـ٢ ص ٢٦٥ ، ط عيسى البابى الحلبى ، تبيين الحقائق جـ٣ ص ٢٦٣ ، للزيلعى ط الكبرى الاميرية ببولاق ، شرح الزرقانى على الموطأ جـ٤ ص ١٣٥ ، للزرقانى ط الحسينى .

وهو قطع يمينه فى ربع دينار فصاعدا ، وكحد الزانى البكر وهو جلد مائة وتغريب عام ، وكحد المحصن إذا زنى وهو الرجم ، وكحد القاذف وهو ثمانون جلدة سميت حدود لأنها تحد أى تمنع من اتيان ما جعلت عقوبات فيها ، وسميت الأولى حدود لأنها نهايات نهى الله عن تعديها . (١)

* * *

(١) لسان العرب لابن منظور جـ٢ ص ٨٠٠ ط دار المعارف.

المبحث الثاني
في
تعريف حد الزنا وطرق اثباتـــــــــه

(أ) تعريف الزنا لغة وشرعا :

(١) تعريف الزنا في اللغة :ـ

الزنى : يمد ويقصر ، زنى الرجل يزنى زنى ، مقصور وزناء ممـــدود ، وكذلك المرأة ، أى المرأة تزانى مزاناة وزناء أى تباغى ، وقصر لفظ الزنـــى لغة أهل الحجاز ، قال تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ) بالقصر ، والنسبـــة الى المقصور زنوى ، ومد لفظ لغة بنى تميم .

وفى الصحاح : المد لأهل نجد ، والنسبة الى الممدود زنائـــى ، وزناء تزنية : نسبة إلى الزنى وقال له يازانى [١] والزنيم : الدعى ، وهـــو الملحق بقوم ، وزنى أى أتى المرأة من غير عقد شرعى [٢] والزنا هو الوطء فى قبل خال عن ملك وشبهة [٣] وزنى أى فجـــر فهو زان وجمعها زنـــاة ، وهى زانية وجمعها زوان ، والزنى بالقصر يكتب بالياء لانقلاب الألف عنهـــا

---

(١) لسان العرب ج٣ ص ١٨٧٥ ط دار المعارف .

(٢) المعجم الوجيز ص٢٩٤ ط سابقة .

(٣) التعريفات للجرجانى ص١٥٣ ط دار الكتاب العربى .

وبالمد تكتب بالألف [١] فمن مد لفظه ذهب إلى أنه فعل من اثنين كالمقاتلة والضاربة فمصدره فعال ومن قصره جعله اسم الشئ ، وأصل اشتقاق الكلمة من الضيق والشئ الضيق . [٢] وزنا زنوا ضاق فهو زانى وتزنية ضيق [٣] ، لأن الزانى ضيق على نفسه فى وضع نطفته حيث لا تنسب إليه ، وفى الفعل لأنه لا يكون إلا فى خلوة ، ويطلق الزنا على مجرد الإيلاج فى مطلق الفرج ، أو فى قبل الآدمى خاصة . [٤]

(٢) تعريفه فى الشرع :ـ

إختلفت وتباينت عبارات الفقهاء فى التعريف الشرعى للزنا وها هى تعريفاتهم كما ذكروها فى كتبهم .

---

(١) القاموس المحيط جـ٤ صـ٣٣٩ للفيروز آبادى ط شركة فن الطباعة ، ط الحلبى ت ٨١٧ هـ ، المنجد صـ٣١٦ ط سابقة .

(٢) حاشية البنانى للعلامة محمد بن الحسن البنانى جـ٨ صـ٨٤ ط دار الفكر ، تحفة المحتاج لابن حجر جـ٩ صـ١٠١ ط الميمنية ، نهاية المحتاج جـ٧ صـ٤٢٢ ط مصطفى الحلبى ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣١٣ ط دار الفكر .

(٣) القاموس المحيط جـ٤ صـ٣٣٩ ، المعجم الوسيط جـ١ صـ٤٠٢ ، المنجد صـ٣١٦ .

(٤) حاشية القليوبى جـ٤ صـ ٧٩ ط عيسى الحلبى .

تعريف الحنفية له :

عرف ابن الهمام الزنا بقوله : إنه إدخال المكلف الطائع قدر حشفته قبل مشتهاه حالا أو ماضيا بلا ملك وشبهة أو تمكينه من ذلك ، أو تمكينها ليصدق على ما لو كان مستلقيا فقعدت على ذكره فتركها حتى أدخلته ، فانهما يحدان في هذه الصورة ، وليس الموجود منه سوى التمكين . (١)
أو هو : اسم للوطء الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دار العدل ممن التزم أحكام الإسلام العارى عن حقيقة الملك وعن شبهته ، وعن حق الملك ، وعن حقيقته النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه في موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا . (٢) وعرفه صاحب البناية بقوله .

وفي الشرع : الزنا قضاء المكلف شهوته في قبل امرأة خالية عن الملكين وشبهتهما ، وشبهة الاشتباه ، ويمكن المرأة من ذلك ، واختير لفظ القضاء إشارة الى أن مجرد الإيلاج زنا ولهذا يجب فيه الغسل هديا للمكلف ليخرج الصبى والمجنون ، والمراد بالملكين ملك النكاح وملك اليمين وشبهة النكاح وهى ما إذا وطىء امرأة تزوجها بغير شهود أو بغير إذن مولاها

---

(١) شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج٤ص١٣٩ ط مصطفى الحلبى .
(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص ٣٣ ، ٣٤ ط دار الكتاب العربى بيروت ، لبنان .

وما أشبهه أو شبهة ملك اليمين ما إذا وطىء جارية ابنه وشبهة الاشتباه كما إذا وطىء الإبن جارية أبيه على ظن أنها تحل له. (١)

والزنا الموجب للحد عند فقهاء الحنفية – قيد به لأن الزنا في اللغة والشرع بمعنى واحد – وهو وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهته، فإن المشرع لم يخص اسم الزنا بما يوجب الحد، بل بما هو أعم، والموجب للحد بعض أنواعه، والوطء: هو إدخال قدر حشفة من ذكر أو قدرها من مقطوعها، ومن ثم فإيلاج بعضها غير موجب للحد لأنه ليس وطئا، ولا بد أن يكون الزانى مكلفا أى عاقلا بالغا، والتكليف قيد يخرج به الصبى، والمعتوه ولم يقل مسلم لأنه غير شرط فى حق الجلد (٢) ولابد أن يكون الفاعل ناطقا، ومن ثم فيخرج الأخرس حيث أن وطء الأخرس لا حد عليه للشبهة، ولابد أن يصدر الوطء من طائع فى قبل مشتهاه، حالا أو ماضيا ومن ثم فيخرج المكره، والدبر ونحو الصغيرة، والماضى إدخال به العجوز الشوهاء فإنها وإن لم تكن مشتهاة فى الحال لكنها كانت مشتهاة فيما مضى، ولا بد أن يكون الوطء خاليا من ملك اليمين، وملك النكاح، والمراد بالشبهة: شبهة المحل لا فى الفعل، وزاد الكمال فى دار الإسلام، لأنه لا حد بالزنا فى دار الحرب. (٣)

(١) البناية شرح الهداية للعينى ج٦ص١٩٢ ط دار الفكر.
(٢) حاشية ابن عابدين ج٤ص٤ : ٥ ط مصطفى البابى الحلبى.
(٣) المرجع المطبق، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر لداماد افندى على شرح بدر المتقى فى شرح الملتقى ج١ص٥٨٥ ط دار احياء التراث العربى.

تعريفه عند فقهاء المالكية :-

عرفه ابن عرفه بقوله : بأنه تغيب حشفة آدمى فى فرج آخر دون شبهة عمد [(١)] أو هو : إيلاج مسلم مكلف حشفة فى فرج آدمى مطيق عمدا بلا شبهة ، وإن دبرا أو ميتا غير زوج ، أو مستأجرة لوطء أو مملوكة تعتق عليه ، أو مرهونة ، أو ذات مغنم ، أو حربية أو مبتوتة ، وإن بعدة ، أو خامسة ، أو محرمة صهر بنكاح ، أو مطلقة قبل البناء ، أو معتقة ، أو مكنت مملوكها ، فعليه حد بلا عقد ، لا أن عقد أو وطء معتد ، فعليه منه أو من غيره وهى مملوكته أو زوجته ، أو مشتركة ، أو محرمة لعارض أو غير مطيقة أو حليلة أو مملوكة لاتعتق أو بنتا بعقد أو أختا على أختها أو بهيمة . (٢)

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٢٩٠ ط مكتبه النجاح طرابلس — ليبيا .

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك فى فقه أمام الائمة مالك جـ٣ص ١٦٢ ط دار الفكر .

تعريفه عند فقهاء الشافعية :

وعرفه فقهاء الشافعية بقولهم : هو إيلاج حشفة أو قدرها من الذكر المتصل الأصلى من الآدمى الواضح ولو أشل وغير منتشر وكان ملفوفا فى خرقة بفرج أنثى ولو غوراء محرم فى نفس الأمر لعينه خال عن الشبهة مشتهى طبعا بأن كان فرج آدمى حى . (١)

تعريفه عند فقهاء الحنابلة :

وعرفه فقهاء الحنابلة بقولهم : هو من وطئ امرأة فى قبلها حراما لا شبهة له فى وطئها فهو زان يجب عليه الحد إذا كملت شروطه ، والوطء فى الدبر مثله فى كونه زنى لأنه وطء فى فرج امرأة لا ملك له فيها ولا شبهة ملك فكان زنى . (٢)

والمتأمل فى التعريفات السابقة للفقهاء يظهر له أنهم اتفقوا على أن مجرد الوطء المحرم معاقب عليه بحد الزنا ولو كان الزانى غير متزوج ، وهو عامد ، لأن مجرد الفعل يعتبر انتهاكا لمبدأ من المبادئ الأخلاقية التى يجب على المجتمع الإنسانى صيانتها واحترامها ، فإنها تتضمن انتهاكا

(١) مغنى المحتاج للشيخ الشربينى الخطيب جـ٤ صـ١٤٣ ، ١٤٤ ، ط مصطفى الحلبى .
(٢) المغنى لابن قدامة جـ٨ صـ ١٨١ ط سابقة .

للأعراض ، وتؤدى إلى اختلاط الأنساب ، ولأن جريمة الزنا ليست حقـــا خالصا للزوج أو للزوجة ، وإنما هى حق المجتمع كله ، فهى إذًا حقا للـــه تعالى ، ومن ثم فلا بد من إقامة الحد عليه ، ولا يصلح معه عفو ولا صلـــح ولا رضى بالفعل من الزوج أو الأب أو الزوجة ، ويلاحظ أيضا من التعريفات الدقـة فى العبارات وتحديد مفهوم الزنا تحديدا دقيقا حتى لا يفهـــم أن غير الزنى زنى ، ومن ثم تقام الحدود على الزانى ويقام التعزير على فاعل الفعل المحرم إذا كان غير زنى ، ومن ثم تصان الأعراض وتحفظ المجتمعات الإسلامية من فعل المفسديـــن .

(ب) عقوبة الزنا :

أجمعت الشرائع القديمة والحديثة على حرمة الزنا ، وما زالـــــت المجتمعات البشرية مجمعة عليه منذ أقدم عصور التاريخ إلى يومنا الحاضـــر ولم يخالفها فيه حتى اليوم إلا شرذمة قليلة من الذين جعلوا عقولهم تابعة لأهوائهم وشهواتهم البهيمـــة ، أو أوتو من قبل عقولهم ويطئون كل مخالفة للنظام والعرف الجارى اختراعا لفلسفة جديدة . والعلة فى هذا الإجمـــاع العالمـى أن الفطرة الإنسانية بنفسها تقتضى حرمة الزنا ومما يتوقف عليـــه بقاء النوع الإنسانى وقيام التمدن الإنسانى أن لا تكون الحرية للرجـــــل والمرأة فى أن يجتمعا ابتغاء اللذة وقضاء لشهوتهما النفسية متى شـــاءا ،

ثم يتفرقا متى أرادا ،بل يجب أن تكون العلاقة بين كل رجل وامرأة قائمة على عهد للوفاء دائم بحكم معروف في المجتمع ، وتكون مستندة إلى ضمان المجتمع كله . (١)

واتفق أهل الملل على تحريمه ،وهو من أفحش الكبائر ،ولم يحل في ملة قط ،ولهذا كان حده أشد الحدود لأنه جناية على الأعراض والأنساب.

والأصل في الباب قوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٢) والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما — وهذه نسخ لفظها وبقى حكمها . (٣)

والزنا حرام ،وهو من الكبائر العظام بدليل قول الله تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا) . (٤)

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ٤ بقلم الشيخ نجيب المطيعي ط دار الفكر.
(٢) سورة النور آية ٢.
(٣) مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٤٣ ط دار الفكر.
(٤) سورة الاسراء اية ٣٢.

وقال تعالى : (وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا) . (١)

وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أى الذنب أعظم ؟ قال : (أن تجعل لله ندا وهو خلقك – قال قلت ثم أى ؟ قال : أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك ، قال قلت ثم أى ؟ قال أن تزانى بحليلة جارك) (٢)

وعقوبة الزنا تختلف تبعا لاختلاف حال الجانى – الزانى – والزانى لا يخلو حاله من أمرين : إما أن يكون بكرا أى غير محصن ، وإما أن يكون ثيبا أى غير محصن ، وقد يكون عبدا أو أمة ، وللزنا فى شريعة الإسلام ثلاث عقوبات هى : (١) الجلد ، (٢) التغريب (٣) الرجم .

وهذا على سبيل الاجمال ، وها هو التفصيل والبيان .

---

(١) سورة الفرقان آية ٦٨ .

(٢) المغنى جـ١٠ ص ١١٩ ط دار الكتب العلمية ، فتح البارى بشرح صحيح البخارى جـ١٨ ص ١٧٨ ط دار الغد العربى .

العقوبة الأولى : عقوبة البكر الحر " غير المحصن " :ـ

عاقبت الشريعة الإسلامية الزانى الحر البكر ـ غير المحصن ـ سواء كان ذكرا أو أنثى بالحد ، وحددتها بمائة جلدة لكل منهما ، وذلك لقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ)(١) وهذا الحد مقدر من قبل الله تعالى ، فليس للحاكم ولا القاضى ، ولا غيرهما أن ينقص منه أو يزيد عليه ، لأى سبب من الأسباب ، أو ظرف من الظروف وليس لأى إنسان أن يوقف تنفيذه أو استبداله بغيره ولا العفو عنه كله أو بعضه (٢) وكان حد الزانى فى صدر الإسلام الحبس للثيب ، والأذى بالكلام من التقريع والتوبيخ للبكر لقوله سبحانه وتعالى : (وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ،

---

(١) سورة النور آيه رقم ٢ .

(٢) المجموع جـ٢٠ صـ٩ ، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للباجى جـ٧ صـ١٣٧ ط دار الكتاب العربى ـ بيروت ، أسنى المطالب شرح روض الطالب لزكريا الأنصارى جـ٤ ص ١٢٨ ـ ١٢٩ ط دار الكتاب الإسلامى ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٤٧ ط سابقة .

وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانِهَا مِنْكُمْ فَآذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا) . (١)

قال بعض العلماء والمراد بقوله " مِنْ نِسَائِكُمْ " الثيب لأن قوله من نسائكم إضافة زوجية كقوله تعالى : (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ) (٢) ولا فائدة فى إضافته هنا نعلمها إلا اعتبار الثيوبة ، ولأنه قد ذكر عقوبتين إحداهما أغلظ من الأخرى ، فكانت الأغلظ للثيب ، والأخرى للأبكار كالرجم والجلد ، ثم نسخ هذا بما روى عبادة بن الصامت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (خذوا عنى ، خذوا عنى ، قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ، وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم) (٣) وقد كان هذا قبل نزول سورة النور بدليل قوله : " خذوا عنى " ولو كان بعد نزولها لقال : خذوا عن الله تعالى ، ثم انتسخ ذلك بقوله تعالى : (فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٤)

---

(١) سورة النساء آية ١٥ ، ١٦ .
(٢) سورة البقرة آية ٢٢٦ .
(٣) المغنى جـ ٩ ص ١١٩ ـ ١٢٠ ط سابقة ، والحديث رواه مسلم بشرح النووى جـ ١١ ص ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ط المطبعة المصرية ومكتبتها ، ورواه أبو داود جـ ٢ ص ٦٢٠ ، ٦٢١ ط دار الكتب العلمية : عون المعبود شرح سنن أبى داود .
(٤) سورة النور آية رقم ٢ . المبسوط لشمس الدين السرخسى جـ ٩ ص ٣٦ ط دار الفكر .

واستقر الحكم على الجلد فى حق غير المحصن ، والرجم فى حق المحصن ، فأما الجلد فهو متفق عليه بين العلماء . (١)

والإحصان ليس بشرط لوجوب الجلد (٢) ، كما سنذكر معناه فيما بعد ولفظ الزانية فى الآية مبتدأ ، والزانى عطف عليه ، والخبر محذوف تقديره فيهما ، فرض عليكم الزانية والزانى أى حكمهما وهو الجلد ، ويجوز أن يكون الخبر قوله فاجلدوا ، ودخول الفاء فى الخبر لتضمن المبتدأ معنى الشرط ، لأن الألف واللام فيه بمعنى الذى ، أى التى زنت ، والذى زنى فاجلدوهما ، كقولك من زنى فاجلدوا ، ومعنى النسخ فى حق المحصن أن الآية عامة فى المحصن وغيره ، إلا أنه انتسخ فى حق آية أخرى فنسخت تلاوتها وبقى حكمها ، والآية الأخرى هو قوله تعالى : (الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ فَارْجِمُوهُمَا الْبَتَّةَ نَكَالاً مِنَ اللَّهِ ، وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) رواها سيدنا عمر رضى الله عنه فى خطبته بحضرة الصحابة رضى الله عنهم من غير نكير وقال إن مما يتلى فى كتاب الله الشيخ والشيخة ... الآية . (٣)

---

(١) المبسوط المرجع السابق .

(٢) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٣٣ ط سابقة .

(٣) البناية فى شرح الهداية للعينى جـ٦ ص ٢٠٩ ــ ٢١٠ ط دار الفكر مجمع الأنهر جـ١ ص ٥٨٨ ط سابقة ــ دار إحياء التراث العربى .

ويكفينا فى تعيين الناسخ القطع برجم النبى صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية [١] وسيأتى قوم ينكرون ذلك ، ولولا أن الناس يقولون زاد عمر فى كتاب الله لكتبتها على حاشية المصحف. [٢]

اعتراض وجوابه :

أولا : الاعتراض :

فإن قيل : فكيف ينسخ القرآن بالسنة ؟ .

ثانيا : الجواب :

فالجواب : قلنا قد ذهب بعض العلماء إلى جوازه لأن الكل من عند الله وإن اختلفت طرقه ، ومن منع ذلك قال : ليس هذا نسخا إنما هو تفسير للقرآن وتبيين له ، لأن النسخ رفع حكم ظاهره الإطلاق فأما ما كان مشروطا بشرط ، وزال الشرط لايكون نسخا ، وههنا شرط الله تعالى حبسهن إلى أن يجعل لهن سبيلا [٣] ، فبينت السنة السبيل فكان بيانا لا نسخا ويمكن أن يقال :إن نسخه حصل بالقرآن فإن الجلد فى

---

(١) مجمع الأنهر المرجع السابق .

(٢) المبسوط جـ٩ صـ٣٧ ط سابقة .

(٣) المغنى جـ١٠ صـ ١٢٠ ط سابقة .

كتاب الله ، والرجم كان فيه فنسخ رسمه وبقى حكمه . (١)

العقوبة الثانية : وهى التغريب :

بالبحث تبين لى أن ثمة رأيين للفقهاء فى التغريب كعقوبة للبكر مقدرة كالحد على الزانى البكر مع الجلد مائة جلدة ، أم عقوبة تعزيرية غير مقدرة ؟

وبيان الاختلاف كما يلى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢) ، والزيدية (٣) ، إلى القول : بأن التغريب ليس حدا على الزانى البكر ، وإنما هو عقوبة تعزيرية . وبناء على هذا الرأى ، فالحاكم إذا رأى المصلحة فى تعزير الزانى بالتغريب والنفى فعل ، وعلى ذلك يحمل تغريب الصحابة للزانى البكر أى يحمل التغريب على المصلحة والسياسة ، فروى عن سيدنا أبى بكر أنه ضرب وغرب ، وروى عن سيدنا عمر أنه ضرب وغرب ، وروى عن سيدنا عثمان أنه جلد زانيا ونفاه الى

(١) المغنى المرجع السابق .
(٢) شرح فتح القدير ج٤ ص١٣٥ .
(٣) شرح الأزهار لابى الحسن عبد الله بن مفتاح ج٤ ص٣٤١ ط حجازى بالقاهرة .

مصر ، وروى عن سيدنا على بن أبى طالب رضى الله عنه وكرم الله وجهه أنه جلد ونفى ، ثم قال : كفى بالنفى فتنة ، وذلك محمول على السياسة والتعزير. [١]

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الشافعية [٢] ، والمالكية [٣] ، والحنابلة [٤] ، والظاهرية [٥] والإمامية [٦] إلى القول : بأن التغريب والجلد هما الحد الواجب على كل زان غير محصن.

(١) شرح العناية جـ٤ ص ١٣٤ ـ ١٣٦ ، تبيين الحقائق جـ٣ ص ١٧٤ ، المبسوط جـ٩ ص ٤٤ ط سابقة ، بدائع الصنائع جـ٧ ص ٣٩ ط سابقة ، البناية جـ٦ ص ٢٢٩ ط سابقة ، مجمع الانهر جـ١ ص ٥٩٠ ـ ٥٩١ ط سابقة .

(٢) أسنى المطالب للشيخ زكريا الانصارى جـ٤ ص ١٣٩ ط الميمنية ، المهذب جـ٢ ص ٢٦٦ ، المجموع جـ٢٠ ص ٩ ط سابقة ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٤٧ ـ ١٤٨ ط سابقة.

(٣) شرح منح الجليل للشيخ عليش جـ٤ ص ٤٩٨ ط النجاح ـ ليبيا ، المدونة رواية سحنون جـ٤ ص ٣٩٨ ط دار الفكر ، المنتقى جـ٧ ص ١٣٧ ، ص ١٣٨ ط سابقة ، أسهل المدارك جـ٣ ص ١٦٢ ط دار الفكر.

(٤) المغنى جـ٨ ص ١٦١ ط سابقة ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع للبهوتى ص ٥٠٥ ط دار الكتاب العربى ، المعتمد فى فقه الامام أحمد جـ٢ ص ١ ـ ٤ ط دار الخير.

(٥) ألمحلى لابن حزم الظاهرى جـ١١ ص ١٨٣ : ١٨٨ ط دار الفكر.

(٦) شرائع الإسلام جـ٤ ص ٢٤٥ ط المكتب التجارى / الآداب فى النجف ـ الحياة ـ بيروت.

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه ،بالكتاب والسنة والمعقول .

أما الكتاب :

فقوله تعالى : (الْزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة أن قوله (فَاجْلِدُوا) أمر بعد فاء الجزاء ، وإذا ذكر الجزاء بعد الشرط مقترنا بالفاء كان هو الجزاء وحده ،وذكر الجلد دون النفى فى موضع الحاجة إلى البيان، وتأخير البيان عن موضع الحاجة لايجوز فى حقه تعالى ،وأيضا لاينضم التغريب إلى الجلد ،لأن الله تعالى جعل حد البكر الجلد فى الآية ، فلو أوجبنا معه التغريب كان الجلد بعض الحد ،فيكون زيادة على النص ،والزيادة على النص نسخ ،ولا يجوز نسخ القرآن بخبر الواحد .[1]

وكذلك أيضا الاستدلال بالنص السابق على القول بعدم التغريب من وجهين :-

---

(١) المراجع والمواضع السابقة .

الأول :

أنه سبحانه وتعالى أمر بجلد الزانية والزانى ولم يذكر التغريب فمن أوجبه فقد زاد على كتاب الله عز وجل ،والزيادة عليه نسخ ،ولا يجوز نسخ النص بخبر الواحد .

الثانى :

أنه سبحانه وتعالى جعل الجلد جزاء ،والجزاء اسم لما تقع به الكفاية ،مأخوذ من الاجتزاء وهو الاكتفاء ،فلو أوجبنا التغريب لا تقع الكفاية بالجلد ، وهذا خلاف النص. (١)

وأما السنة :

ما رواه أبو هريرة وشبل وزيد بن خالد عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : (فى الأمة . إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فبيعوها ولو بضفير) (٢) ووجه الدلالة ،أنه لو كان التغريب ثابتا لذكره مع الجلد ،لكنه ذكر الجلد دون التغريب فلم يثبت.

(١) بدائع الصنائع جـ٧صـ٣٩ ط سابقة .

(٢) صحيح البخارى جـ٢صـ١٨ ،كتاب البيوع ،باب بيع العبد الزانى ط عيسى الحلبى ،صحيح مسلم جـ٥صـ١٥٤، كتاب الحدود ، باب حد الزنا ط سابقة ،سنن ابى داود جـ٤صـ١٥٩، كتاب الحدود ، باب فى الأمة تزنى،والنسائى ،باب اقامة الحدود على الاماء جـ ٢ صـ٨٥٧ رقم ٢٥٦٥ ط دار الفكر — بيروت.

وقوله تعالى أيضا : (فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) (١) ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة، أن حد الأمة لما كان من النصف لحد الحرة، والنبى صلى الله عليه وسلم ذكر فى حدها الجلد دون التغريب، كان حد الحرة هو الجلد دون التغريب.

وأما المعقول :

واستدلوا أيضا بالمعقول وذلك من وجوه :-

الأول :

أن الحدود معلومة المقدار، بداية ونهاية، وكيفية تنفيذها، والتغريب لم يذكره النبى صلى الله عليه وسلم إلى أين يكون، وإلى أى بعد يكون، وفى أى وقت يكون، وعلى ذلك لايكون حدا، بل هو تعزير موكول إلى الإمام واجتهاد، كأى تعزير، فلما لم يبين رسول الله صلى الله عليه وسلم له ميقاتا مكانيا ولا زمانيا، وتركه لاجتهاد الحاكم، كان تعزيرا لا حدا. (٢)

---

(١) سورة النساء آية ٢٥.

(٢) البناية جـ٥ صـ٣٠٢ ط سابقة، المراجع والمواضع السابقة لفقهاء الحنفية.

الثاني :

ولأن التغريب تعريض للمغرَّب على الزنا ، لأنه ما دام فى بلـــد ، يمتنع عن العشائر والمعارف حياء منهم ، وبالتغريب يزول هذا المعنـــى فيعرى الداعى عن الموانع فيقدم عليه . والزنا قبيح فما أفضى إليه مثله . (١)
ولأن فى التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة ، ولأن نفى المرأة يحتاج إلى النفقـة لا محالة ، وهى عاجزة عن الكسب فتتخذ الزنـا ، مكسبة وهو من أقبـح وجوه الزنا وأفحشها . وفى النفى قطع مواد البقـــاء وهو الكسب لما يحتاج إليه من المأكول والمشروب فربما تتخذ المرأة الزنـــا مكسبة ، لأنها لما تباعدت عن الأقارب والأوطان أخرجها انقطاع مـــواد المعاش على اتخاذ الزنا مكسبة وهو من أقبح وجـوه الزنا . (٢)

الثالث :

ولأن سيدنا عمر رضى الله عنه نفى غلاما صبيح الوجه افتتن به النساء ، والحُسْن لا يوجب النفى ، إلا أنه فعله سياسة لا حدا ، وفيه إشارة إلـــى أن السياسة لاتختص بالزنا بل تكون فى كل جريمة ، والرأى فيه للإمـــام .

---

(١) البدائع جـ٧ ط سابقة ، البناية جـ٥ صـ١٢٣ ط سابقة .

(٢) مجمع الأنهر جـ١ صـ ٥٩١ ط سابقة ، المبسوط جـ٩ صـ ٤٤ ط سابقة .

وفسر التغريب بالحبس ، وهو أحسن وأسكن للفتنة من نفيه إلى إقليم آخر ، لأنه بالنفي يعود مفسدا كما كان . (١)

الرابع :

وقال مالك والأوزاعي يغرب الرجل دون المرأة لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة . ولأنها لا تخلو من التغريب بمحرم أو بغير محرم . لا يجوز التغريب بغير محرم لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي رحم) (٢) ولأن تغريبها بغير محرم إغراء لها بالفجور وتضييع لها ، وإن غربت بمحرم أفضى إلى تغريب من ليس بزان ونفي من لا ذنب له ، وإن كلفت أجرته ففي ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به ، كما لو زاد ذلك على الرجل ، والخبر الخاص في التغريب إنما هو في حق الرجل ، وكذلك فعل الصحابة رضوان الله عليهم ، والعام يجوز تخصيصه ، لأنه يلزم من العمل بعمومه مخالفة مفهومه ، فإنه دل بمفهومه على أنه ليس على الزاني أكثر من العقوبة المذكورة فيه ، وإيجاب التغريب على المرأة يلزم منه الزيادة على ذلك

---

(١) المراجع والمواضع السابقة .

(٢) صحيح البخاري جـ١ صـ١٩٢ ، سنن ابن ماجه جـ٢ صـ٩٦٨ ط سابقة .

وفوات حكمته ، لأن الحد وجب زجرا عن الزنا ، وفى تغريبها إغراء بـــه وتمكين منه ، مع أنه قد يخصص فى حق الثيب بإسقاط الجلد فى قـــول الأكثرين فتخصيصه هنا أولى ٠

الخامس:

قال الإمام على بن أبى طالب رضى الله عنه وكرم الله وجهـــه : حسبهما من الفتنة أن ينفيا ٠ وعن ابن المسيب أن عمر غرب ربيعة ابـــن أميه ابن خلف فى الخمر إلى خيبر فلحق بهرقـل فتنصر ، فقال عمـــر : لا أغرب مسلما بعد هذا أبدا ٠ (١)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على ما ذهبوا إليه بما يلى :ـ

(١) بحديث " البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائه والرجم " ٠ (٢)

(١) المغنى لابن قدامة جـ٩ اصـ١٣٣ ـ١٣٤ ط دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ١١ ط سابقة ٠

(٢) مسلم جـ٥صـ١١٥ ، موطأ مالك ٢٤٦ ، سنن ابى داود جـ٤ صـ ١٤٢ ، جامع الأصول للشيخ منصور على ناصف جـ٤ صـ ٢٦٤ ط عيسى الحلبى نيل الأوطار جـ٧ صـ ٨٧ ط مصطفى الحلبى ، سبل السلام جـ٤ صـ٣ ط مصطفى الحلبى ٠

(٢) واستدلوا أيضا بما رواه أبو هريرة ، وزيد بن خالد رضى الله عنهما قالا أن رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله ، أنشدك الله إلا قضيت بيننا بكتاب الله ، فقال الخصم الآخر هو أفقه منه ، نعم فاقض بيننا وائذن لى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قل . قال : إن ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته ، وإنى أخبرت أن على ابنى الرجم فافتديت منه بمائة شاه ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبرونى إنما على ابنى جلد مائة وتغريب عام ، وإن على امرأة هذا الرجم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : والذى نفسى بيده ، لاقضين بينكما بكتاب الله . الوليدة والغنم رد وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام . واغد ياأُنَيْس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ، قال : فغدا عليها فاعترفت ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت.(١)

وهذا ظاهر فى الدلالة على أن الجلد والتغريب كانا هما الحد الواجب على البكر الزانى وهو حكم الله تعالى ، وقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فلا يرجع عنهما لا بدليل ، ولا دليل .

---

(١) صحيح البخارى جـ٤ صـ١٧٨ ، صحيح مسلم جـ٥ صـ ١٢١ ، سنن ابى داود جـ٤ صـ ١٥١ ، سنن ابن ماجه جـ٢ صـ٨٥٣ حديث رقم ٢٥٤٩ الموطأ ، كتاب الحدود صـ٢٤٢ ، ط دار الفكر باب الاقرار بالزنا .

(٣) ولأن التغريب فعله الخلفاء الراشدون ، ولا نعرف لهم في الصحابة مخالفا فكان إجماعا . ولأن الخبر يدل على عقوبتين في حق الثيب وكذلك في حق البكر . (١)

المناقشة والترجيح :

أولا :

جواب أصحاب الرأي الثاني على أدلة أصحاب الرأي الأول قالوا :

(١) ما روى عن الإمام علي لايثبت لضعف رواته وإرساله .

(٢) وقول سيدنا عمر رضي الله عنه : لا أغرب بعده مسلما فيحتمل أنه أراد تغريبه في الخمر الذي أصابت الفتنة ربيعه فيه .

(٣) وقول الإمام مالك : يخالف عموم الخبر والقياس ، لأن ما كان حدا في الرجل يكون حدا في المرأة كسائر الحدود .

(٤) وعموم الخبر مخصوص بخبر النهي عن سفر المرأة بغير محرم والقياس على سائر الحدود لا يصح ، لأنه يستوي الرجل والمرأة في الضرر الحاصل بهما بخلاف هذا الحد . (٢)

---

(١) المغني جـ١٠ ص ١٣٤ ـ ١٣٥ ، المجموع المرجع السابق .

(٢) المغني المرجع السابق .

ثانيا : جواب أدلة الشافعية ومن وافقهم :ـ

أجاب فقهاء الحنفية ومن معهم بما يلى :ـ

(١) إن الحديث القاضى بالجمع بين الجلد والتغريب ، كان واردا قبل آية الجلد ، وذلك لأنه صلى الله عليه وسلم قال فيه : (خذوا عنى ، خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا ..) فلو كانت الآية قد نزلت قبل ذلك لكان السبيل مجعولا قبل ذلك . ولما كان الحكم مأخوذا عنه بل عن الآية ، فثبت بذلك أن آية الجلد إنما نزلت بعد ذلك وليس فيها ذكر النفى ، فوجب أن يكون ناسخا لما فى حديث عبادة بن الصامت من النفى إن كان النفى حدا .

وقد روى أن سيدنا عمر رضى الله عنه ، أنه لما نفى ربيعة بن أمية فى الخمر إلى خيبر فلحق بهرقل وتنصر ، فقال عمر ، والله لا أغرب مسلما بعد هذا أبدا ، فلو أنه كان مشروعا حدا لما حلف أن لا يقيمه . (١)

(٢) وفعل الصحابة محمول على أنهم رأوا ذلك مصلحة على طريق التعزير ، ألا يرى أنه روى عن سيدنا عمر رضى الله عنه نفى رجلا فلحق

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ ١٣٤ ، تبيين الحقائق جـ٣ صـ ١٧٤ ، شرح العناية جـ٤ صـ ١٣٦ .

بالروم فقال : لا أنفى بعدها أبدا • وعن سيدنا على رضى الله عنه أنـــه قال : كفى بالنفى فتنــة ، فدل أن فعلهم كان على طريق التعزير ونحـن به نقول أن للإمام أن ينفى إن رأى المصلحة فى التغريب ، ويكون النفـــى تعزيرا لا حدا • (١)

(٣) والحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام : (البكر بالبكر ••) منسوخ بشطره ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : (الثيب بالثيب ••) وقد عرف طريق نسخه فى طريق الخلاف ، والناسخ هو حديث سيدنا ماعــز ، أو الناسخ قوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا •••) لا قوله عليـه الصلاة والسلام : خذوا عنى •••) فالآية متأخرة ناسخة لحديث التغريب• (٢)

والذى يبدو لى ترجيحه هو ما ذهب اليه أصحاب الرأى الأول وهم فقهاء الحنفية ومن وافقهم وذلك للأمور الآتية :

(١) قوة أدلتهم وسلامتها من الاعتراض •

(٢) فى التغريب كلفة مالية ، وربما كان فى التغريب تعريـــض للفجور وإغراء للفساد •

---

(١) البدائع جـ٧ صـ ٣٩ ط سابقة ، البناية فى شرح الهداية جـ٦ صـ٢٣٢ ٢٣٣ ط دار الفكر •

(٢) البناية المرجع السابق ، المبسوط جـ٩ صـ٤٥ ط دار الفكر ، مجمــع الأنهر جـ١ صـ ٥٨٩ •

(٣) إختلاف أصحاب الرأى الثانى فى كون التغريب حدا خاصا للذكر دون الأنثى ، وعلى الحر دون العبد ، وفى ذلك تغريق بلا مبرر حيث يخرج الحد عن ماهيته من كونه مقدرا ومحددا من قبل الشرع٠

(٤) إذا رأى الإمام المصلحة فى النفى ، نفاه على قدر ما يرى على أساس أنه تعزير وسياسة وليس حدا ، لأنه قد يفيد فى بعض الأحوال فيكون الرأى فيه للإمام ، وهذا لا يختص بالزنا بل يجوز بذلك فى كل جناية٠

ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم نفى هبة المخنث من المدينة ونفى عمر رضى الله عنه نصر بن الحجاج من المدينة للمصلحة فى ذلك ، حيث قال نصر ما ذنبى ياأمير المؤمنين ، فقال : لا ذنب لك وانما الذنب حيث لا أطهر دار الهجرة منك٠ (١)

(٥) وفى نفى المرأة تعريض لها لمثل ما ابتليت به ، فانها عند أبويها تكون محفوظة ، ففى دار الغربة تكون خليعة العذار ، والنساء لحم على وضم إلا ما ذب عنهن ، وإنما تبقى المرأة محفوظة بالحافظ والاستحياء وذلك ينعدم بالتغريب فيكون تعريضا لها للإقدام على هذه الفاحشة برفع المانع ، أرأيت أمة زنت أكنت أتقيها فأحول بينها وبين مولاها وبين خدمتها ، وحق المولى فى الخدمة مرعى ، وهو مقدم على الشرع ،

---

(١) البناية جـ٦ صـ٢٣٣ ط سابقة٠

وإذا ثبت أن الأمة لا تنفى فكذلك الحرة ، لأن الله تعالى قال : (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) وإذا ثبت أن نصف الحد خمسون جلدة ، ثبت أن كماله مائة جلدة ، ثم لا يجوز أن تبقى الحرة مع المحرم ، لأن المحرم لم يزن فكيف يقام عليه الحد ، وبدون المحرم هى ممنوعة المسافرة شرعا ، فلا يجوز إقامة الحد بطريق فيه إبطال ما هو مستحق شرعا ، فأما المهاجرة لا تقصد السفر بغير محرم ، وإنما تقصد التخلص من المشركين ، حتى لو وصلت إلى جيش لهم منعة فى دار الإسلام وآمنت لم يكن لها أن تسافر بغير محرم بعد ذلك .

(٥) والحديث الذى جمع بين الجلد والتغريب كان فى الابتداء ثم انتسخ بنزول سورة النور ، والمراد بالتغريب الحبس على سبيل التعزير ، ونحن نقول يحبس بطريق التعزير حتى تظهر توبته ، وأن النفى على أحد فذلك بطريق المصلحة لا بطريق الحد ، [١] لذا فالذى أرى نفسى تميل إليه هو القول بعدم الجمع بين الجلد والتغريب فالجلد حد ، والتغريب تعزير ، والله الهادى إلى سواء السبيل .

---

(١) المبسوط جـ٩ صـ٤٥ ط سابقة ، المراجع والمواضع السابقة .

هل التغريب حد للذكر والأنثى أم للذكر فقط ؟

هذا السؤال وارد على قول من يقول بالجمع بين الجلد والتغريب على الزانى غير المحصن ،وهم الشافعية ، ومن قال بقولهم .

وبالتأمل فى كتب الفقه تبين لى أن فى حكم هذه المسألة ،وفى الجواب عن السؤال السابق ،وجد رأيان للفقهاء بيانهما كالتالى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الشافعية [(١)] ،والحنابلة [(٢)] ،والظاهرية [(٣)] إلى القول بأن التغريب حد البكر الحر الزانى ،ذكرا كان أو أنثى ،ولكن بشرط أن يكون مع المرأة محرمها ،أو نسوة ثقات فى صحة مأمونة ،لعموم الأدلة ،وأنها لم تفرق بين رجل أو امرأة ،ولا دليل يخرج المرأة .

الرأى الثانى :

ذهب الإمام مالك [(٤)] ،والشيعة الإمامية [(٥)] ، إلى القول :

---

(١) المهذب ج٢ ص١٧١ ،مغنى المحتاج ج٤ ص١٤٩ .

(٢) المغنى ج٨ ص ١٦٨ ـ ١٦٩ .

(٣) المحلى ج١١ص٢٣٢ .

(٤) شرح منح الجليل ج٤ص٤٩٨ ، المدونة رواية سحنون ج٤ ص ٣٩٨ ، حاشية الدسوقى ج٤ ص ٣٢٢ .

(٥) شرائع الإسلام القسم الرابع ص ٢٤٥ .

بأن التغريب حد واجب على الذكر دون المرأة ، وعلى الحر دون العبد لأن في النفي فتح باب الفتنة لانفرادها عن العشيرة ، وعمن تستحي منهم ، فإن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة ، والرسول صلى الله عليه وسلم لم يحل للمرأة أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذى محرم ، لقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذى رحم) (١) ولأن التغريب لها بغير محرم إغراء لها بالفجور وتضييع لها وأما التغريب بمحرم فإنه يفضى إلى تغريب من ليس بزان ، ونفى من لا ذنب له ، وإن كلفت أجرته ، ففى ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به ، كما لو زاد ذلك على الرجل ، والخبر الخاص بالتغريب إنما فى حق الرجل ، والعام يجوز تخصيصه ، لأنه يلزم من العمل بعمومه مخالفة مفهومه على أنه ليس على الزانى أكثر من العقوبة المذكورة فيه ، وإيجاب التغريب على المرأة يلزم منه الزيادة على ذلك ، وفوات حكمته ، لأن الحد وجب زجرا وفى تغريبها اغراء به وتمكين منه . (٢)

---

(١) البخارى جـ١ صـ١٩٢ ، سنن ابن ماجه جـ٢ صـ ٩٦٨ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

ماهية التغريب وكيفيته :

بالبحث ظهر لى أن فى بيان حقيقة التغريب وفى كيفيته رأيين بيانهما فيما يلى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والمالكية [٢] ، والزيدية [٣] إلى القول : بأن التغريب معناه الحبس ، وكيفيته أنه يحبس عن الناس فى بلد غير البلد التى ارتكب فيها جريمته مدة لا تزيد عن سنة .

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الشافعية [٤] ، والحنابلة [٥] ، والظاهرية [٦] إلى القول : بأن التغريب معناه : النفى من البلد الذى ارتكب فيه فاحشة الزنا إلى بلد آخر تبعد عنها إلى ما دون مسافة القصر ، وكيفيته : أنه ينقل

---

(١) حاشية ابن عابدين جـ٤ صـ١٤ .

(٢) حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٢٢ ، وشرح الزرقانى على مختصر خليل للامام محمد عبد الباقى جـ٨ صـ٨٣ ط دار الفكر .

(٣) شرح الازهار جـ٤ صـ٣٤١ .

(٤) أسنى المطالب جـ٤ صـ ١٢٩ـ١٣٠ ، نهاية المحتاج جـ٧ صـ٤٢٩ .

(٥) المغنى جـ٨ صـ ١٦٩ .

(٦) المحلى جـ١١ صـ١٨٣ .

إلى تلك البلد التى ينفى اليها ، ويراقب المغرَّب بحيث يحفظ بالمراقبة فى البلد الذى غرب إليه ولا يحبس ولا يمنع من السياحة فى الأرض ، إلا إذا خيف رجوعه إلى البلد الأول فإنه يحبس فى البلد التى غرب إليها .

وللإمامية رأى آخر ، وهو أن على البكر عقوبة ثالثة ، وهى أن يجز شعر رأسه ، وذلك بالنسبة للرجل فقط دون المرأة والعبد فلا يجز شعرهما كما لا يغربا . (١) وهذه عقوبة لم يرد شرع فلا ينظر إليها اللهم إلا إذا كانت عقوبة تعزيرية موكولة للإمام ، لا حدا .

والذى أرى نفسى تميل إليه بالنسبة إلى كلام أصحاب الرأى القائل بالتغريب أنه حد ، لكن بالنسبة إلى الرأى الذى ذهب أصحابه بعدم القول بالتغريب أنه حد ، بل هو تعزير كما سبق بيان ذلك فلا كلام . ومن ثم فأقول :

الرأى الراجح هو الرأى الذى ذهب أصحابه بالقول بالنفى عن البلد التى وقعت فيها الفاحشة لأمرين :

الأول :
أن نفى الجانى عن مكان الجريمة يحول بينه وبين مضايقات كثيرة لو لم يبعد ، وهذه المضايقات قد تصل إلى قطع الرزق بقطع العمل نتيجة

---

(١) شرائع الاسلام ، القسم الرابع ص ٢٤٥ .

المقاطعات والتعبيرات ،وقد يلجئه التعبير بالجريمة إلى العزلة ، أو الانضمام إلى رفقاء السوء وفى ذلك من الفساد ما لايخفى ،ومن ثم فالإبعاد بالجانى عن مسرح الجريمة يهيىء له أن يعيش عيشة جديدة كريمة بعيدة عن المهانة والذلة والهوان التى تنتج بعد تنفيذ الحد فيه.

الثانى :

التوطئة لنسيان الجريمة فى أقصر وقت ممكن والنسيان للقبائح نعمة حتى لا ييأس من روح الله عز وجل ،وهذا يتطلب إبعاد الجانى عن محل ارتكاب الفاحشة ، لأن بقاء الجانى فى محلها يقلب ذكرى الجريمة، ويحول دون نسيانها بسهولة ويسر ،لذا فأرجح القول بالنفى عن بلد مسرح الفعل ،والله أعلم.

العقوبة الثالثة : وهى عقوبة الرجم :

عقوبة الزانى المحصن ، تختلف عن عقوبة الزانى غير المحصن، لأن شريعة الإسلام تقوم على العفة والفضيلة ،ومكارم الأخلاق وصون الأعراض والأنساب من الإختلاط والعبث والفساد ،وتحصن المسلم على مجاهدة شهوته ، وحفظ نفسه بالزواج حتى لايتعرض للفتنة ،فإذا لم يتزوج ،وقهرته شهوته وارتكب الفاحشة فإنه يجلد مائة ويغرب سنة إذا كان هناك مبرر لذلك وشفيعه فى ذلك عدم الزواج المحصن له عن الوقوع فى الفاحشة لكن من تزوج

فأحصن ثم ارتكب ما يوجب الحد ، فقد جعلت الشريعة عقوبته الرجـــم ،
وذلك لأن الإحصان يسد الباب أمام الفاحشة ، فبالنسبة للرجل فقـــد
أباحت الشريعة الإسلامية له أن يطلق زوجته فى أى وقت ولأى سبـــب ،
وأباحت أيضا للرجل أن يجمع فى عصمته أربعة من النساء كذلك أيضـــا
أباحت الشريعة الغراء أن تجعل للمرأة طلاقها بيدها ، وأجازت لهـــا
الخلع ، فلها أن تترك زوجها متى أرادت ذلك ، فالشريعة الإسلامية لـــم
تجعل الزواج مؤبدا حتى يقع أحد الزوجين فى الفاحشة ، وإن كان شـرط
التوقيت يبطله ويصيره متعة محرمة ، بدعوى أنه لايستمتع بالآخر ، فمن ثـــم
فقد سدت الشريعة باب الحرام بكل لون ، فكان مع انقطاع أسباب الفاحشـة
وقد سبق للمحصن الاستمتاع بالوطء الحلال فلم تكن ثمة أعذار أو مبـــررات
تقتضى تخفيف العقوبة التى هى الرجم حتى الموت فمن ثم فما هو الرجم؟ .

تعريف الرجم لغة وشرعا :ـ

(١) تعريفه لغة :

الرجم فى اللغة يرد بمعان متباينة ، فهو قد يأتى بمعنى ، القتل والغيب ، والخليل ، والنديم ، والقذف ، واللعن ، والشتم والهجوان ، والطرد ، ورمى بالحجارة . (١)

(٢) تعريفه فى الشرع :ـ

الرجم فى الشريعة : هو عقوبة توقع على الجانى ـ الزانى ـ المحصن بأن يرمى بالحجارة وغيرها حتى يقتل بذلك (٢) وعقوبة الرجم على الزانى المحصن قال بها الفقهاء فى جميع الأزمنة (٣) ودلت السنة المتواترة على ذلك ، كما دل على ذلك الإجماع . فمن السنة ما يلى :ـ

---

(١) القاموس المحيط جـ٤ صـ١١٧ ، المعجم الوسيط جـ١ صـ٣٣٣ ، النظم المستعذب جـ٢ صـ ٢٦٦ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى صـ٢٥٣ .

(٣) المبسوط جـ٩ صـ٢٧ ، شرح فتح القدير جـ٤ صـ١٢١ ، المنتقى على الموطأ جـ٧ صـ ١٣٢ ومابعدها ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٤٦ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ ٩٠ .

(١) قصة رجم سيدنا ماعز المقر بالزنا فيها " لما أمرنا رســـو ل الله صلى الله عليه وسلم يرجم ماعز ،خرجنا به إلى البقيع ،فو الله ما حفرنا له ولا أوثقناه ،ولكنه قام لنا فرميناه بالعظام والخزف ،فاشتكى فخـــــرج يشتد حتى انتصب لنا فى عرض الحرة ـــ والعرضة هى البقعة الواسعـــــة بين الدور لا بنـــاء فيها ـــ [١] فرميناه بجلاميد [٢] ـــ جمع جلمود وهـــى الصخور ـــ الجندل حتى سكت. [٣]

(٢) روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال سيدنا عمربن الخطاب رضى الله عنه وهو جالس على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إن الله قد بعث محمدا صلى الله عليه وسلم بالحق وأنزل عليه الكتاب فكا ن

---

(١) المعجم الوسيط جـ٢ صـ ٥٩٣.

(٢) المنجد صـ٥٩، المعجم الوسيط جـ١صـ١٣٢ .

(٣) صحيح مسلم جـ٥ صـ١١٨ـــ١١٩، كتاب الحدود ،باب من اعتـــرف على نفسه بالزنا ،سنن ابى داود جـ٤ صـ ١٤٣ ومابعدها بـــــاب الرجم ،السنن الكبرى جـ٢ صـ٢٢١، كتاب الحدود ، باب ما جـــاء فى الحفر للمرجوم والمرجومة ،جامع الأصول جـ٤ صـ٢٧٩ وبعدهـــا بجمع الزوائد جـ٦ صـ ٢٦٦.

مما أنزل عليه آية الرجم ، قرأناها ووعيناها وعقلناها فرجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل ما نجد الرجم فى كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ، وأن الرجم فى كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف . (١)

(٣) قصة رجم الغامدية : وفيها : فقالت إنها زنت وهى حبلى ، فدعا النبى صلى الله عليه وسلم وليا لها ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم أحسن إليها فإذا وضعت فجىء بها ، فلما أن وضعت جاء بها فأمر النبى صلى الله عليه وسلم فشكت عليها ثيابها ، ثم أمر بها فرجمت ثم أمرهم فصلوا عليها فقال عمر يارسول الله تصلى عليها وقد زنت فقال : لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى . (٢)

---

(١) صحيح مسلم ج٥ص١١٦ ، سنن ابى داود ج٤ص١٤٩ ، تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذى ج٤ص٥٧٧ ط دار الكتب العلمية ، سبل السلام ج٤ ص١٠ ط المكتبة العصرية ، نيل الأوطار ج٧ ص٩٥ ط دار التراث .

(٢) صحيح مسلم ج٥ ص١٢٠ ـ ١٢١ ، سنن أبى داود ج٤ ص ١٤٩ ، سبل السلام ج٤ ص ١٨ : ١٩ ط سابقة ، نيل الأوطار ج٧ ص ١٠٩ ، تحفة الاحوذى ج٤ ص ٥٨٨ .

وأما الاجماع :

فقد أجمعت الأمة على مشروعية الرجم كعقوبة على الزانى المحصن (١)

وقد شذ عن إجماع الفقهاء بعض المعتزلة كالنظام وأصحابه ، وبعض الخوارج ، حيث ذهبوا إلى القول بعدم مشروعية الرجم كعقوبة للزانى المحصن ، وإنما عقوبته هى الجلد كغير المحصن . (٢)

وقد استدل من شذ عن إجماع أهل العلم بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى : (فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) (٣) ووجه الدلالة من هذه الآية الكريمة

(١) نيل الأوطار جـ٧ صـ٩٠ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٤٦ ، المغنى جـ١٠ صـ١٢٠ ، ط دار الكتب العلمية المعتمد فى فقه الامام أحمد جـ٢ صـ٣٩٩ ط دار الخير ، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ١٤ ط دار الفكر ، المبسوط جـ٩ صـ٣٦ ـ٣٧ ط دار الفكر ، البناية جـ٦ صـ٢٠٥ ط دار الفكر ، مجمع الأنهر جـ١ صـ٥٨٧ ، ط دار احياء التراث العربى .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ صـ٩٠ : ٩١ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ٣٩٧ ، المراجع والمواضع السابقة .

(٣) سورة النساء آية ٢٥ .

أنها نزلت فى الإماء ،والظاهر أن الإحصان فى الآية معناه الزواج جريا على معنى الإحصان فى صدر الآيات قال تعالى : (وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ) . (١) فيكون المعنى فإذا تزوج الإماء فعليهن من العذاب إذا ارتكبن الفاحشة نصف ما يكون على المتزوجات من الحرائر من العذاب وهذا يقتضى كون عقوبة الحرائر هى الجلد حتى يمكن تنصيفه فلو كان الواجب هو الرجم على المحصن الحر لوجب نصفه على الرقيق ،لكن الرجم لا ينتصف ،وذلك لأن الرجم يكون حتى الموت ولا يعلم بكم حجر يموت الزانى الحر ،لأنه قد يموت بحجر واحد فلا يزاد عليه ،وقد لايموت إلا بمليون حجر فيزاد عليه وبذلك لانعلم النصف الذى يجب على الرقيق فى الرجم . (٢)

(٢) إن الله سبحانه وتعالى ذكر فى القرآن الكريم أنواع المعاصى من الكفر والقتل والسرقة ولم يستقص فى أحكامها كما استقصى فى بيان أحكام الزنا ،ألا ترى أن الله تعالى نهى عن الزنا بقوله : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا) (٣) ثم توعد عليه ثانيا بالنار كما فى كل المعاصى ،ثم ذكر الجلد

---

(١) سورة النساء آية ٢٥ .

(٢) تفسير الرازى ــ مفاتيح الغيب ،للامام محمد بن حسين أو عبد الله القرشى جـ٢٣ ص ١٣٤ ــ ١٣٥ ط الكتب العلمية .

(٣) سورة الإسراء آية ٣٢ .

ثالثا ،ثم خص الجلد بوجوب إحصان المؤمنين رابعا ، ثم خصه بالنهي عن الرأفة عليه بقوله تعالى : (وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ) (١) خامسا ،ثم أوجب على من رمى مسلما بالزنا ثمانين جلدة ، وسادسا لم يجعل ذلك على من رماه بالقتل والكفر وهما أعظم منه ،ثم قال سابعا : (وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا) . (٢) ثم ذكر ثامنا من رمى زوجته بما يوجب التلاعن واستحقاق غضب الله تعالى ،ثم ذكر تاسعا أن (الزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ) (٣) ثم ذكر عاشرا أن ثبوت الزنا مخصوص بالشهود الأربعة فمع المبالغة في استقصاء أحكام الزنا قليلا وكثيرا لا يجوز إهمال ما هو لم يذكره الله تعالى من كتابه دل على أنه غير واجب.

(٣) قوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٤) وجه الدلالة من ذلك أن الآية تقتضي وجوب الجلد على كل الزناة أحرارا وعبيدا ،وإيجاب الرجم على البعض بخبر الواحد يقتضي تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد ،وهو غير جائز ،لأن الكتاب قاطع في متنه ،وخبر الواحد غير مقطوع في متنه ،والمقطوع راجح على المظنون.

---

(١) سورة النور من الآيه ٢.
(٢) سورة النور من الآية ٤ .
(٣) سورة النور من الآية ٣.
(٤) سورة النور من الآية ٢.

(٤) وإنما أنكر الخوارج الرجم لأنهم لايقبلون الأخبار إذا لم تكن فى حد التواتر [١] وقولهم لايلتفت إليه ، لأنه خرق الإجماع، والأحاديث فيه كادت أن تكون متواترة [٢] وإنما قالوا أيضا الجلد للبكر والثيب لقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا ...) وقالوا : لايجوز ترك كتاب الله الثابت بطريق القطع واليقين لأخبار آحاد يجوز الكذب فيهما ، ولأن هذا يفضى إلى نسخ الكتاب بالسنة وهو غير جائز . [٣]

المناقشة والجواب على وجوه أصحاب هذا الرأى : [٤]

أولا :

بالنسبة للوجه الأول يمكن رد احتجاجهم ، بأنه مخصوص بالجلد ، فإن قيل : فيلزم تخصيص القرآن بخبر الواحد ، قلنا : بل بالخبر المتواتر ، فقد روى الرجم سيدنا أبو بكر وسيدنا عمر وسيدنا على ، وسيدنا جابر بن عبد الله وأبو سعيد الخدرى ، وأبو هريرة ، وبريدة الأسلمى ، وزيد بن خالد مع آخرين من الصحابة ، وبعض هؤلاء الرواة روى خبر رجم ماعز ، وبعضهم

---

(١) المبسوط ج٩ ص ٣٦ ط سابقة .

(٢) البناية فى شرح الهداية ج٦ ص ٢٠٥ ط سابقة .

(٣) المغنى لابن قدامة ج١٠ ص ١٢٠ـ١٢١ .

(٤) تفسير الفخر الرازى ج٢٣ ص ١٣٤ ط سابقة .

روى خبر رجم الغامدية (١) وتخصيص القرآن بخبر الواحد جائز عند الجمهور . فقد قال ابن حزم : إعلموا أن كل خبر روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواية صحيحة مسندة فإنه ولابد زائد حكما على ما في القرآن ، أو أتى بما في نص القرآن لابد من أحد وجهين فيه والزائد حكما على ما في القرآن ينقسم قسمين : أما جاء بما لم يذكر في القرآن كغسل الرجلين في الوضوء وكرجم المحصن . (٢)

ثانيا :

وأجاب أهل الاجماع على الوجه الثاني بقولهم :

أنه نقل عن على أنه كان يجمع بين الجلد والرجم ، وهو اختيار أحمد واسحاق وداود واحتجوا عليه بوجوه : منها أن عموم هذه الآية (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا ..) يقتضي وجوب الجلد والخبر المتواتر يقتضي وجوب الرجم ولا منافاة فوجب الجمع . (٣) لكن قد ثبت الرجم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله وفعله في أخبار تشبه التواتر ، وأجمع عليه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد أنزله الله تعالى في كتابه ، وإنما نسخ رسمه دون -

---

(١) المراجع والمواضع السابقة لكتب الحديث .

(٢) الأحكام في أصول الإحكام جـ١ صـ١٠٦ ط العاصمة بالقاهرة .

(٣) تفسير الرازي جـ٢٣ صـ ١٣٥ .

حكمه فروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : إن الله تعالى بعث محمدا بالحق وأنزل عليه الكتاب ... الخ الحديث الذى سبق روايته ، وأما آية الجلد فنقول بها ، فإن الزانى يجب جلده ، فإن كان ثيبا رجم مع الجلد ، والآية لم تتعرض لنفيه ، وإلى هذا أشار الإمام على رضى الله عنه حين جلد شراحة ثم رجمها ، وقال : جلدتها بكتاب الله تعالى ، ثم رجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم لو قلنا أن الثيب لا يجلد لكان هذا تخصيصا للآية العامة ، وهذا سائغ بغير خلاف ، فإن عمومات القرآن فى الاثبات كلها مخصصة ، وقولهم إن هذا نسخ ليس بصحيح وإنما هو تخصيص ، ثم لو كان نسخا لكان نسخا بالآية التى ذكرها سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه .

وقد روى أن الخوارج جاءوا إلى عمر بن عبد العزيز رحمه الله فكان من جملة ما عابوا عليه الرجم ، وقالوا : ليس فى كتاب الله إلا الجلد ، وقالوا : الحائض أوجبتم عليها قضاء الصوم دون الصلاة والصلاة أوكد ، فقال لهم عمر : وأنتم لاتأخذون إلا بما فى كتاب الله ؟ قالوا : نعم . قال : فأخبرونى عن عدد الصلوات المفروضات وعدد أركانها وركعاتها ومواقيتها ، أين تجدونه فى كتاب الله تعالى ؟ .

وأخبرونى عما تجب الزكاة فيه ومقاديرها ونصبها فقالوا : أنظرنا

فرجعوا يومهم ذلك فلم يجدوا شيئا مما سألهم عنه فى القرآن ، فقالوا لم نجده فى القرآن قال : فكيف ذهبتم إليه ؟ قالوا لأن النبى صلى الله عليه وسلم فعله وفعله المسلمون بعده ، فقال لهم : فكذلك الرجم وقضاء الصوم فإن النبى صلى الله عليه وسلم رجم ، ورجم خلفاؤه بعده ، والمسلمون ، وأمر النبى صلى الله عليه وسلم بقضاء الصوم دون الصلاة ، وفعل ذلك نساؤه ونساء أصحابه ، لأجل هذا كان الرجم حكما مستقرا عليه .(١)

هل يجمع بين الرجم والجلد ؟

بالبحث عن جواب هذا التساؤل تبين لى أن فى الجواب آراء ثلاثة بيانهما كما يلى :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢)، والمالكية (٣) والشافعية (٤) وفى رواية عن الإمام أحمد (٥)، إلى القول : بأن الجمع بين الجلد والرجم لا يجوز فى حد الزانى المحصن ، بل الواجب عليه هو الرجم فقط حتى القتل .

(١) المغنى ج٠ ا ص١٢١ـ١٢٢ ط دار الكتب العلمية .

(٢) شرح العناية ج٤ص١٣٣ ، بدائع الصنائع ج٧ص٣٩ ط دار الكتاب العربى ـ بيروت . لبنان ، البناية ج٦ص٢٢٧ ، ط سابقة .

(٣) بداية المجتهد ج٢ص٤٣٤ ط مصطفى الحلبى ، أسهل المدارك ج٣ ص١٦٤ ط دار الفكر .

(٤) مغنى المحتاج ج٤ ص١٤٦ ، المهذب ج٢ص٢٦٦ .

(٥) المغنى لابن قدامة ج٠ ا ص١٢٤ ط دار الكتب العلمية .

الرأى الثانى :

ذهب الظاهرية (١)، والزيدية (٢)، والحسن البصرى، وإسحاق وابن المنذر، وداود، وهو الرواية الثانية عن الإمام أحمد، وبه قال ابن عباس وأبى بن كعب، وأبو ذر من الصحابة : إلى القول بأنه يجمع بين الرجم والجلد فى حد الزانى المحصن أى يجلد ثم يرجم. (٣)

الرأى الثالث :

ذهب أبى بن كعب، ومسروق إلى القول بالتفرقة بين الزانى المحصن الشيخ، والشاب، فالشيخ المحصن إذا زنى جلد ورجم، وإن كان الزانى شابا رجم فقط ولم يجلد. (٤)

---

(١) المحلى جـ١١ صـ٢٣٤.

(٢) نيل الأوطار جـ ٧صـ٩١.

(٣) المغنى جـ١٠ صـ١٢٤ ط سابقة، بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٣٥ ط سابقة.

(٤) المحلى جـ١١ صـ٢٤٣ يراجع فى هذه المسألة : المبسوط جـ٩صـ٣٧ ط سابقة، البناية جـ٦ صـ٢٢٧ ومابعدها. المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ ١٥ـ١٦ البدائع جـ٧ صـ ٣٩.

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على مذهبهم بأن النبى صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية ، كما رجم اليهوديين ، ولم يرد عنه صلى الله عليه وسلم أنه جلد واحدا منهم ولو كان الجلد حدا مع الرجم ، لجلد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولنقل إلينا كما نقل الرجم متواترا ، وكذلك قصة العسيف ـ الأجير ـ حيث ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (اغديا أنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها) ولم يذكر فيه الجلد ، فدل على عدم وجوب الجلد على المحصن مع الرجم وكذلك ما رواه جابر بن سمرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم ماعز بن مالك ولم يذكر جلدا .

وكذلك أيضا فمن جهة المعنى أن الحد الأصغر ينطوى على الحد الأكبر ، وذلك لأن الحد إنما وضع للزجر ، فلا تأثير للزجر بالضرب مع الرجم ، والجمع بين الجلد والرجم ، لا فائدة فيه ، فالرجم أغلظ وأشد من الجلد فإن كان القصد من الحد زجر وردع غير الجانى ، فالرجم كاف فى الزجر والردع وإن كان القصد من الحد زجر الجانى فزجره فى هذه الحالة بالجلد لا فائدة منه ، لأن رجمه ينهى حياته فلا محل لزجره . (١)

(١) المغنى جـ٨ص ١٦٠ ، شرح العناية جـ٤ ص١٣٣ ، المهذب جـ٢ ص٢٦٦ ، بداية المجتهد جـ٢ص٥ ٤٣ ، نيل الأوطار جـ٧ ص١٠٩ .

واستدل أصحاب الرأى الثانى بما يلى :

(١) أن الجلد هو الأصل فى عقوبة الزانى لوروده فى نص القرآن بقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) ،وهذا حكم عام للمحصن ولغير المحصن ،ثم جاءت السنة بالرجم فى حق المحصن ،والتغريب فى حق غير المحصن ،ولذلك فيجب الجمع بين العقوبتين .(١)

(٢) ما روى عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (خذوا عنى ،خذوا عنى ... قد جعل الله لهن سبيلا . الثيب بالثيب جلد مائة ورمى بالحجارة ،والبكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة) (٢)هذا النص صريح وثابت بيقين لا يترك إلا بمثله ،والأحاديث الباقية ليست صريحة ،وإذا كان نص الحديث قد جعل للبكر عقوبتين

---

(١) المغنى جـ٨صـ١٦٠ ،بداية المجتهد جـ٢صـ٤٣٥ ،المحلى جـ١١ صـ١٣٤ .

(٢) صحيح مسلم جـ٥صـ١١٥ ،موطأ مالك ٢٤٦ ،سنن ابى داود جـ٤صـ ١٤٢ ،جامع الأصول جـ٤صـ٢٦٤ ، نيل الأوطار جـ٧صـ٨٧ ،سبل السلام جـ٤صـ٧ ط المكتبة العصرية ، تحفة الأحوذى جـ٤ صـ٥٨٧ .

الجلد والتغريب ،وجعل للمحصن عقوبتين : الجلد والرجم ،وإذا سلمنا بعقوبتى البكر ،فقد وجب التسليم بعقوبتى الثيب فيجلد أولا ثم يرجم ثانيا .

وقد فعل ذلك الإمام على بن ابى طالب رضى الله عنه حيث جلد شراحة يوم الخميس ، ورجمها يوم الجمعة وقال : جلدتها بكتاب الله تعالى ،ورجمتها بسنة رسوله صلى الله عليه وسلم . (١)

واستدل أصحاب الرأى الثالث بما روى عن ابى ذر قال : الشيخان يجلدان ويرجمان ،والثيبان يرجمان ،والبكران يجلدان وينفيان . (٢)

الترجيح :

والذى أرى نفسى تميل إليه هو رأى أصحاب الرأى الأول وهو رأى الحنفية ومن وافقهم ،وذلك لقوة أدلتهم ،وأما أدلة أصحاب الرأى الثانى وإن كانت صريحة فى الدلالة ،ففعل النبى صلى الله عليه وسلم أصرح فى عدم جلد المرجوم ،وما يغنى الجلد مع عقوبة تفضى إلى إزهاق روح الجانى ،وعلى فرض صحة وثبوت حديث سيدنا عبادة بن الصامت فهو

---

(١) بداية المجتهد ، المغنى ،المحلى المراجع والمواضع السابقة .

(٢) المحلى جـ١٠ ص ٢٤٣ .

منسوخ بقصتى ماعز والغامدية . أما فعل سيدنا على ابن ابى طالب لا يصلح كونه دليلا لأنه رأى واجتهاد منه ، ولا يؤخذ برأى واجتهاد مع ما ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم . وأما ما روى عن سيدنا أبى ذر رضى الله عنه فلم يثبت فى أى من الكتب الصحاح ، ولم يعضده أى خبر آخر فثبت بذلك قوة وأدلة رأى أصحاب الرأى الأول ، مع أنه يتمشى مع شريعة العقوبة من كون العقوبة الصغرى تدخل فى العقوبة الكبرى.

والله أعلم.

المبحث الثالث
فى
ماهية الإحصـــــان

(أ) تعريف الاحصان لغة وشرعا :

(١) تعريفه لغة :

الحصن : كل موضع حصين لا يوصل إلى ما فى جوفه ، والجمـــع حصون ، فهو يأتى بمعنى المنع ، ويأتى بمعنى العفة ، تقول : امـــرأة حصان ، عفيفة بينـه الحصانة والحصن ، ومتزوجة ، من نسوة حصن وحصانات قال تعالى : (والَّتِي أَحْصَنَتْ فَرْجَهَا) [١] أى حفظت وعفت ــ والمحصنة : التى أحصنها زوجها ، والمحصنات : العفائف من النساء · وأصـــل الاحصان : المنع ، والمرأة تكون محصنة بالاسلام ، والعفاف والحريـــة والترويج · [٢] والاحصان لغة : المنع · [٣]

---

(١) سورة الأنبياء آية ٩١ ·

(٢) لسان العرب لابن منظور جـ صـ٩٠٢ ــ ٩٠٣ ط دار المعـــارف ، المعجم الوجيز ط خاصة بوزارة التربية والتعليم سنة ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م صـ١٥٦ ، مجمع اللغة العربية ، القاموس الفقهى لغـــة واصطلاحا لسعدى ابو حبيب صـ٩١ ط دار الفكر ·

(٣) أسنى المطالب جـ٤ صـ١٢٨ ط دار الكتاب الاسلامى ·

والإحصان فى اللغة عبارة عن الدخول فى الحصن ،يقال :أحصن أى دخل الحصن ،كما يقال : أعرق أى دخل العراق وأشام أى دخل الشام ،وأحصن أى دخل فى الحصن ،ومعناه دخل حصنا عن الزنا إذا دخل فيه. (١)

والإحصان والتحصين فى اللغة : المنع : قال تعالى : (لِتُحْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ) (٢) وورد الشرع بمعنى الإحصان وبمعنى العقل وبمعنى الحرية ،وبمعنى التزويج ،وبمعنى الاصابة فى النكاح . (٣)

(٢) تعريفه شرعا :

عرف فقهاء الحنفية الإحصان شرعا بقولهم : أما إحصان الرجم فهو عبارة فى الشرع عن إجتماع صفات اعتبرها الشرع لوجوب الرجم وهى : سبعة : العقل،والبلوغ ،والحرية ، والإسلام ،والنكاح الصحيح ، وكون الزوجين جميعا على هذه الصفات ،وهو أن يكونا جميعا عاقلين بالغين حرين مسلمين ،فوجود هذه الصفات جميعا فيهما شرط لكون كل واحد منهما محصنا ،والدخول فى النكاح الصحيح بعد سائر الشرائط متأخرا

(١) بدائع الصنائع ج٧ ص ٣٨ ط سابقة .

(٢) سورة الأنبياء آية ٨٠.

(٣) البناية ج٦ ص ٢٢٢ ط دار الفكر .

عنها ، فإن تقدمها لم يعتبر ما لم يوجد دخول آخر بعدها . وبناء على ذلك فلا إحصان للصبى والمجنون والعبد والكافر ، ولا بالنكاح الفاسد ولا بنفس النكاح ما لم يوجد الدخول ، وما لم يكن الزوجات جميعا وقت الدخول على صفة الإحصان ، حتى إن الزوج العاقل البالغ الحر المسلم إذا دخل بزوجته وهى صبية أو مجنونة أو أمة أو كتابية ثم أدركت الصبية ، وأفاقت المجنونة ، وأعتقت الأمة ، وأسلمت الكافرة لايصير محصنا ما لم يوجد دخول آخر بعد زوال هذه العوارض ، حتى لو زنى قبل دخول آخر لايرجم فإذا وجدت هذه الصفات صار الشخص محصنا . (١)

وعرفه فقهاء المالكية بقولهم : المحصن المسلم الحر المكلف يطأ وطأ مباحا فى نكاح صحيح ولو مرة ، فالأمة تحصن الحر والكتابية المسلم ، والصغيرة البالغ ، والمجنونة العاقل . (٢)

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٣٧ ــ ٣٨ ط سابقة ، المبسوط جـ٩ ص٣٩ ، ط سابقة ، البناية جـ٦ ص ٢٢٢ ــ ٢٢٣ ط سابقة ، مجمع الانهر جـ١ ص٥٨٩ ط سابقة ، ص٥٩٠ ، حاشية ابن عابدين جـ٤ ص ١٧ ــ ١٨ ، ط مصطفى الحلبى .

(٢) أسهل المدارك جـ٣ ص١٦٣ ط سابقة ، بداية المجتهد جـ٢ ص ٤٣٥ ط سابقة .

بينما عرفه فقهاء الشافعية بقولهم : المحصن : هو مكلف حر ولو ذمى غيب حشفته بقبل فى نكاح صحيح لا فاسد فى الأظهر ،والأصح اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه ،وإن الكامل الزانى بناقص محصن . (١)

أو هو شرعا : بمعنى الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعفة والتزويج ووطء المكلف الحر فى نكاح صحيح . (٢)

وعرفه الحنابلة : المحصن : من وطئ امراته المسلمة أو الذمية أو المستأمنة فى نكاح صحيح فى قبلها وهما أى الزوجان بالغان عاقلان حران ،فإن اختل شرط منهما أمن هذه الشروط المذكورة فى أحد هما أى أحد الزوجين فلا إحصان لواحد منهما . (٣)

أو هو أى المحصن : من وطئ زوجته فى قبلها بنكاح صحيح ولو كتابية ولو فى حيض ،أو صوم ،أو إحرام أو فى المسجد أو فى النفاس وهما — الزوجان — حران مكلفان ولو ذميين أو مستأمنين حال الوطء . (٤)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ص١٤٦ —١٤٧ ط سابقة .

(٢) أسنى المطالب جـ٤ ص ١٢٨ ط سابقة .

(٣) الروض المربع ص٥٠٥ ط دار الكتاب العربى .

(٤) المعتمد فى فقه الإمام احمد جـ٢ ص ٤٠٠ ط دار الخير .

والمتأمل فى هذه التعريفات يلاحظ أن المعانى الذى ترمى إليه تكاد تكون متقاربة ، وإن كانت الألفاظ متباينة ، فالعبرة للمعانى وليست للألفاظ والمبانى ، لكن تعريف الحنفية أوضحها ومن ثم فهو أولاها ٠

(ب) متى يصير الإنسان داخلا فى الحصن عن الزنا ؟

وإنما يصير الإنسان داخلا فى الحصن عن الزنا عند توفر الموانع وبيان الموانع كما يلى :ـ

(١) العقل :

أما العقل فإن للزنا عاقبة ذميمة ، والعقل يمنع عن ارتكاب ماله عاقبة ذميمة ٠

(٢) البلوغ :

وأما البلوغ ، فلأن الصبى لنقصان عقله ، ولقلة تأمله ، لاشتغاله باللهو واللعب لايقف على عواقب الأمور ، فلا يعرف الحميدة منها والذميمة ٠

(٣) الحرية :

وأما الحرية فلأن الحر يستنكف عن الزنا ، وكذا الحرة ، ولهذا لما قرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم آية المبايعة على النساء وبلغ إلى قول الله تعالى (وَلاَ يَزْنِينَ) ٠ (١)

---

(١) سورة الممتحنة آية : ١٢٠

قالت هند امرأة أبى سفيان أو تزنى الحرة يارسول الله ؟

(٤) الإسلام :

وأما الإسلام ، فلأنه نعمة كاملة موجبة للشكر ، فيمنع من الزنا الـذى هو وضع الكفر موضع الشكـر .(١)

(٥) اعتبار اجتماع هذه الصفات :

وأما اعتبار اجتماع هذه الصفات فى الزوجين جميعا فلأن اجتماعهما فيهما يشعر بكمال حالهما ، وذا يشعر بكمال اقتضـاء الشهوة من الجانبين لأن اقتضاء الشهوة بالصبية والمجنونة قاصر ، وكذا بالرقيق لكون الرق مـن نتائج الكفر فينفر عنه الطبع ، وكذا بالكافرة لأن طبع المسلم ينفر عـن الاستمتاع بالكافرة ، ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم لحذيفة رضى الله عنه حين أراد أن يتزوج يهودية : (دعها فإنها لاتحصنك) .

(٦) الدخول بالنكاح الصحيح :

وأما الدخول بالنكاح الصحيح فلأنه اقتضاء الشهوة بطريق حـلال فيقع به الاستغناء عن الحرام ، والنكاح الفاسد لايفيد فلا يقع به الاستغناء .

---

(١) البدائع جـ٧ ص ٣٨ .

(٧) الدخول آخر الشرائط :

وأما كون الدخول آخر الشرائط ،فلأن الدخول قبل استيفاء سائر الشرائط لايقع اقتضاء الشهوة على سبيل الكمال ،فلا تقع الغنية به عن الحرام على التمام وبعد استيفائها تقع به الغنية على الكمال والتمام،فثبت أن هذه الجملة موانع عن الزنا فيحصل بها معنى الاحصان ،وهو الدخول فى الحصن . (١)

(جـ) شرائط الاحصان :

للإحصان شروط سبعة : نوضحها فيما يلى :

الأول : الوطء فى القبل .

الشرط الأول من شروط الإحصان ،الوطء فى القبل ،ولا خلاف فى اشتراطه (٢) ،لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (الثيب بالثيب الجلد والرجم) (٣) والثيابة تحصل بالوطء فى القبل فوجب اعتباره ، ولا خلاف فى أن عقد النكاح الخالى عن الوطء لا يحصل به إحصان ،سواء حصلت فيه الخلوة أو الوطء فيما دون الفرج ، أو فى الدبر ،أو لم يحصل شىء على ذلك ،لأن هذا لاتصير المرأة به ثيبا ولا تخرج به عن حد

(١) البدائع جـ٧ ص ٣٨ ط سابقة .
(٢) المغنى جـ١٠ صـ١٢٦ ط سابقة .
(٣) سبل السلام جـ٤ ص ٧ ط سابقة ،تحفة الأحوذى جـ٤ ص ٥٨٦ ، ط سابقة ،نيل الأوطار جـ٧ ص ٨٧ .

الأبكار الذين حدهم جلد مائة وتغريب عام بمقتضى الخبر ، ولابد من أن يكون وطئا حصل به تغييب الحشفة فى الفرج ، لأن ذلك حد الوطء الذى يتعلق به أحكام الوطء . (١)

الشرط الثاني :

كونه أى الوطء فى نكاح ، لأن النكاح يسمى إحصانا ، بدليل قول الله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ) يعنى المتزوجات ، ولا خلاف بين أهل العلم فى أن الزنا وطء الشبهة لا يصير به الواطئ محصنا ، ولا نعلم خلافا فى أن التسرى لا يحصل به الإحصان لواحد منهما لكونه ليس بنكاح ولا تثبت فيه أحكامه . (٢)

---

(١) المغنى المرجع السابق ، البدائع جـ٧ ص ٣٧ ، أسنى المطالب جـ٤ ص ١٢٨ ، مجمع الأنهر جـ١ ص ٥٩٠ ، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ١٢ ط سابقة ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٤٧ ، البداية جـ٦ ص ٢٢٢ـ٢٢٣ ط سابقة ، المعتمد جـ٢ صـ٤٠٠ ، المبسوط جـ٩ ص ٣٩ ، اسهل المدارك جـ٣ ص ١٦٣ ، المحلى جـ١١ ص٢٢٩ ، ط الأفاق الجديدة ـ بيروت .

(٢) المغنى المرجع السابق .

الشرط الثالث : أن يكون النكاح صحيحا :

الشرط الثالث من شروط الإحصان ، أن يكون النكاح صحيحا وهذا قول أكثر أهل العلم ، منهم عطاء وقتادة [(١)] ومالك [(٢)] والشافعى [(٣)] وأصحاب الرأى . [(٤)]

وقال أبو ثور : [(٥)] يحصل الإحصان بالوطء فى نكاح فاسد ، وحكى ذلك عن الليث ، والأوزاعى .

واستدل أبو ثور ومن قال بقوله : إن الصحيح من النكاح والفاسد سواء فى أكثر الأحكام مثل وجوب المهر ، والعدة وتحريم الربيبة ، وأم المرأة ولحاق الولد ، فكذلك فى الإحصان . [(٦)]

---

(١) المغنى ، والمراجع والمواضع السابقة .

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد جـ٢ صـ٤٣٥ ط سابقة ، أسهل المدارك المرجع السابق .

(٣) أسنى المطالب المرجع السابق ، مغنى المحتاج ، والمجموع نفس الموضع .

(٤) مجمع الأنهر جـ١ ص ٥٩٠ ، البناية المرجع السابق ، البدائع المرجع السابق والموضع السابق .

(٥) المغنى المرجع السابق .

(٦) المغنى جـ١٠ صـ١٢٧ ط سابقة .

واستدل أكثر أهل العلم على هذا الشرط بقولهم : إن النكـــاح الفاسد وطء فى غير ملك ، فلم يحصل به الإحصان ، كوطء الشبهة ، وأجاب الجمهور على وجه أبى ثور ومن وافقه بقولهم :ـ ولا نسلم ما ذكروه من الأحكام وإنما تثبت بالوطء فيه ، وهذه الأحكام تثبت فى كل وطء وليست مختصـــة بالنكاح ، إلا أن النكاح ههنا صار شبهة ، فصار الوطء فيه كوطء الشبهـــة سواء. (١)

الشرط الرابع : الحرية :

الشرط الرابع من شروط الإحصان الحرية ، وهى شرط فى قول أهل العلم كلهم ، إلا أبا ثور ، قال : العبد والأمة هما محصنان يرجمـــان إذا زنيا ، إلا أن يكون إجماع يخالف ذلك وحكى عن الأوزاعى فى العبـــد تحته حرة هو محصن يرجم إذا زنا وإن كان تحته أمة لم يرجم. (٢)

وهذه أقوال تخالف النص والإجماع ، أما النص فقوله تعالـى : (فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) والرجم لا يتنصف ، وإيجابه كله يخالف النص مع مخالفه الإجماع المنعقد قبله (٣) .

(١) المغنى والمراجع والمواضع السابقة .

(٢) المغنى جـ١٠ ص ١٢٧ ط سابقة ، المراجع والمواضع السابقة .

(٣) المغنى المرجع السابق .

وأما الإجماع ، فقد أجمع أهل العلم على وجوب الرجم على الزانى المحصن بشروطه . (١)

الشرط الخامس ، والسادس : وهما البلوغ والعقل :-

من شروط الإحصان أيضا شرطى العقل والبلوغ ، فلو وطئ وهو صبى أو مجنون ، ثم بلغ أو عقل لم يكن محصنا فى قول أكثر أهل العلم . (٢)

ومن أصحاب الإمام الشافعى من قال : يصير محصنا . (٣)

ووجه من قال بالإحصان من أصحاب الإمام الشافعى ، أن هذا وطء يحصل به الإحلال للمطلق ثلاثا فحصل به الإحصان كالموجود حال الكمال . (٤)

---

(١) المراجع والمواضع السابقة .

(٢) المغنى جـ١٠ صـ ١٢٧ ط سابقة ، الروض المربع صـ ٥٠٥ ط سابقة ، المعتمد فى فقه الامام جـ٢ صـ ١٠٤ ط دار الخير ، البناية جـ٦ صـ ٢٢٢ مجمع الأنهر جـ١ صـ ٥٨٩ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٤٦ ط سابقة ، المنتقى جـ٧ صـ ١٣٥ ط دار الكتاب العربى بيروت ، اسهل المدارك جـ٢ صـ ١٦٤ ط سابقة ، بداية المجتهد المرجع السابق .

(٣) أسنى المطالب جـ٤ صـ ١٢٨ ، المجموع جـ٢٠ صـ ١٥ ط سابقة ، مغنى المحتاج المرجع السابق .

(٤) المغنى المرجع السابق .

ووجه قول أهل العلم قوله صلى الله عليه وسلم : (الثيب بالثيب جلد مائة والرجم) .

ووجه الدلالة أنه اعتبر الثيوبة خاصة ، ولو كانت تحصل قبل ذلك لكان يجب عليه الرجم قبل بلوغه وعقله ، وهو خلاف الإجماع ، ويفارق الإحصان الإحلال ، لأن اعتبار الوطء في حق المطلق يحتمل أن يكون عقوبة بتحريمها عليه حتى يطأها غيره ، ولأن هذا مما تأباه الطباع ، ويشق على النفوس فاعتبره الشارع زجرا عن الطلاق الثلاث ، وهذا يستوي فيه العاقل والمجنون ، بخلاف الإحصان فإنه اعتبر لكمال النعمة في حقه ، فإن من كملت النعمة في حقه كانت جنايته أفحش ، وأحق بزيادة العقوبة والنعمة في العاقل البالغ أكمل (١) ، والله اعلم .

الشرط السابع : وجود الكمال فيهما جميعا :

الشرط السابع من شروط الإحصان أن يوجد الكمال فيهما جميعا حال الوطء ، فيطأ الرجل العاقل الحر ، امرأة عاقلة حرة ، وهذا قول الإمام أبي حنيفة وأصحابه (٢) ، ونحوه قول عطاء والحسن وابن سيرين وغيرهم (٣)

(١) المغني ، والمراجع والمواضع السابقة .

(٢) البناية جـ٦ صـ٢٢٢ ط سابقة مجمع الانهر جـ١ صـ٥٠٩ ، المبسوط جـ٩ صـ٢٩ ط سابقة .

(٣) المغني المرجع السابق .

وقال الامام مالك : إذا كان أحدهما كاملا صار محصنا إلا الصبى إذا وطىء الكبيرة لم يحصنها . (١) ونحوه عن الأوزاعى (٢) واختلف عن الإمام الشافعى فقيل : له قولان :

أحدهما كقول الحنفية ومن قال بقولهم ، والثانى : أن الكامل يصير محصنا ، وهذا قول ابن المنذر ، لأنه حر بالغ عاقل وطىء فى نكاح صحيح فصار محصنا ، كما لو كان الآخر مثله .

ووجه قول جمهور أهل العلم . أنه وطء لم يحصن به أحد المتواطئين فلم يحصن الآخر ، كالتسرى ، ولأنه متى كان أحدهما ناقصا لم يكمل الوطء فلا يحصل به الاحصان ، كما لو كانا غير كاملين وبهذا فارق ما قاسوا عليه . (٣)

---

(١) أسهل المدارك جـ٣ص ١٦٤ ط سابقة ، بداية المجتهد المرجع السابق .

(٢) المغنى المرجع السابق .

(٣) المغنى ، المراجع والمواضع السابقة .

(د) هل الإسلام شرط فى الإحصان ؟

بالبحث ظهر لى أن فى الجواب عن هذا السؤال رأيين، بيانهما كالتالى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [(١)]، والمالكية [(٢)]، والحنابلة [(٣)] إلى القول بأن الإسلام شرط فى الإحصان، وبهذا القول قال عطاء والنخعى وغيرهما . [(٤)]

الرأى الثانى :

ذهب الشافعية [(٥)]، وفى رواية عن أبى يوسف [(٦)] إلى القول بعدم اشتراط الإسلام فى الإحصان .

---

(١) مجمع الأنهر جـ١ صـ٥٨٩ ط سابقة ، البناية جـ٦ صـ٢٢٢، ومابعدها المبسوط جـ٩ صـ ٣٩ ط سابقة ، البدائع جـ٧ صـ ٣٨، ابن عابدين جـ٤ صـ ١٧ ط مصطفى الحلبى .

(٢) أسهل المدارك جـ٣ صـ٤١٦ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٣٥ ط سابقة .

(٣) المغنى جـ١٠ صـ ١٢٩ .

(٤) المغنى المرجع السابق .

(٥) أسنى المطالب جـ٤ صـ ٢٨، مغنى المحتاج ، المجموع المرجعين السابقين .

(٦) المراجع والمواضع السابقة للحنفية .

الأدلة :

إستدل فقهاء الشافعية ومن وافقهم بما يلى :ـ

(١) ما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم رجم يهود يين قد زنيا (١)

(٢) ولأن الجناية بالزنا استوت من المسلم والذمى فيجب أن يستويا فى الحد . (٢)

(٣) وفى بعض الروايات زاد لفظ (وقد أحصنا) والمعنى فيه أن هذه عقوبة يعتقد الكافر حرمة سببها فيقام عليه كما يقام على المسلم كالجلد والقطع والقتل فى القصاص . (٣)

(٤) إن ما اشترط فى الإحصان إنما يشترط المغنى تغليظ الجريمة ،وغلظ الجريمة باعتبار الدين من حيث اعتقاد الحرمة ،فإذا كان هو فى دينه معتقدا للحرمة كالمسلم فقد حصل ما هو المقصود فكان به محصنا فإن المحصن من يكون فى حصن ومنعة من الزنا ،وهو باعتقاده ممنوع من الزنا ،وقد أنذر عليه بالعقوبة فى دينه فكان محصنا . (٤)

---

(١) البناية المرجع السابق.

(٢) البناية المرجع السابق.

(٣) المبسوط جـ٩ صـ٣٩.

(٤) المبسوط جـ٩ صـ٣٩.

(٥) ولو كان الإسلام شرطا لما رجم صلى الله عليه وسلم اليهوديين ، ولأن اشتراط الإسلام للزجر عن الزنا والدين المطلق يصلح للزجر عن الزنا ، لأن الزنا حرام في الأديان كلها. (١)

(٦) إن الإحصان عند الإمام مالك فضيلة ، ولا فضيلة مع عدم الإسلام ، وهذا مبناه على أن الوطء في نكاح صحيح هو مندوب إليه. (٢) ولا لتزامهما الأحكام. (٣)

واستدل فقهاء الحنفية ومن وافقهم بما يلي :-

(١) قوله صلى الله عليه وسلم (من أشرك بالله فليس بمحصن) (٤) معناه ليس بكامل الحال ، فإن المحصن من هو كامل الحال ، والرجم لايقام إلا من هو كامل الحال.

(٢) والاعتماد في المسألة على الاستدلال بالثيوبة ، فإن الثيوبة بالنكاح الصحيح شرط لايجاب الرجم ، ومعلوم أن المقصود انكسار شهوته بإصابة الحلال ، وهذا المقصود يتم بالإصابة بملك اليمين كما يتم بالنكاح.

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٣٨ ط سابقة.
(٢) المجموع شرح المهذب جـ٢٠ ص ١٦ ط سابقة.
(٣) أسنى المطالب المرجع السابق ، نيل الأوطار جـ٧ ص ٩٣.
(٤) نيل الأوطار جـ٧ ص ٩٤ ، تحفه الأحوذى جـ٤ ص ٥٩٠ ط سابقة ، البناية المرجع السابق.

(٣) ثم شرط أن يكون بالنكاح ،فما كان ذلك إلا لاعتبار معنى النعمة ،ويتبين بهذا أن ما يشترط لإقامة الرجم يشترط بطريق هو نعمة ، فكذلك اعتقاد الحرمة يشترط بطريق هو نعمة ،وذلك بالإسلام ،بل أولى لأنّ أصل النعمة فى الوطء بملك اليمين موجود ،إنما انعدم نهايتها ، وأصل النعمة منعدم هنا فيما يعتقده الكافر ،وتأثيره أن الجريمة كما تتغلظ باجتماع الموانع تتغلظ باجتماع النعم ،ولهذا هدد الله نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهن بضعف ما هدد به غيرهن بقوله تعالى : (يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ) (١) لزيادة النعمة عليهن . (٢)

وعوتب الانبياء عليهم الصلاة والسلام على الزلات بما لم يؤاخذ به غيرهم لزيادة النعمة عليهم .

(٤) والإسلام يطلق عليه اسم الإحصان فى قوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ) (٣) وقال تعالى : (فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ ..) (٤) فأما العفة وإن كان يطلق عليها اسم

---

(١) سورة الاحزاب من الآية ٣٠.

(٢) المبسوط جـ٩ صـ٤٠ ،البناية المرجع السابق ،ابن عابدين المرجع السابق ،مجمع الانهر المرجع السابق ،المغنى لابن قدامة جـ١٠ ، صـ١٢٩ ط سابقة .

(٣) سورة النور من الآية ٤ .

(٤) سورة النساء من الآية ٢٥ .

الاحصان ولكن العفة انزجار عن الزنا والانزجار عن الزنا مع الإقدام على الزنا لا يتحقق فلا يمكن اشتراط العفة مقترنا بالزنا ،ولا سابقا على الزنا ، لأنه لا تتغلظ به الجريمة ،فإن الإصرار على الزنا أفحش فى الجريمة مع أن العفة الوقوف على حدود الدين ،فاذا شرطنا أصل الدين بطريق هو نعمة فقد حصل ما هو المقصود • (١)

(٥) ولأنه إحصان من شرطه الحرية ،فكان الإسلام شرطا فيه، كإحصان القذف ،إلا أن الإمام مالك يقول : أن الذمية تحصن المسلم بناء على أصله فى أنه لايعتبر الكمال فى الزوجين • (٢)

وفى رواية عن الإمام أحمد أن الذمية لاتحصن المسلم • (٣)

(٦) قوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٤) ووجه الدلالة من هذا النص أن الله تعالى أوجب الجلد على كل زان وزانية • أو على مطلق الزانى والزانية من غير فصل بين المؤمن والكافر ومتى وجب الجلد ،انتفى وجوب الرجم ضرورة •

---

(١) المبسوط المرجع السابق •

(٢) المغنى جـ١٠ ص ١٢٩ •

(٣) المغنى المرجع السابق •

(٤) سورة النور من الآية ٢ ،البدائع للكاسانى جـ٧ ص ٣٨ •

(٧) ولأن زنا الكافر لا يساوى زنا المسلم فى كونه جناية فلا يساوية فى استدعاء العقوبة كزنا البكر مع زنا الثيب ، وبيان ذلك أن زنا المسلم اختص بمزيد قبح ، انتفى ذلك فى زنا الكافر وهو كون زناه وضع الكفران فى موضع الشكر ، لأن دين الإسلام نعمة ، ودين الكفر ليس بنعمة ،

(٨) ولأن فى اقتضاء الشهوة بالكافرة قصورا فلا يتكامل معنى النعمة فلا يتكامل الزاجر . (١)

المناقشة والترجيح :

ناقش أصحاب الرأى الثانى ، أصحاب الرأى الأول بما يلى :

أولا :

حديث : (من أشرك بالله فليس بمحصن) بأنه لم يصح ولا نعرفه فى مسند ، وقيل هو موقوف على ابن عمر ، ثم لو صح يتعين حمله على إحصان القذف جمعا بين الحديثين ، فان راويهما واحد ، وحديثنا صريح فى الرجم فيتعين حمل خبرهم على الإحصان الآخر . (٢)

ثانيا :

قالوا : إنما رجم النبى صلى الله عليه وسلم اليهوديين بحكم التوراة بدليل أنه راجعها ، فلما تبين له أن ذلك حكم الله عليهم أقامه فيهم ،

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٣٨ ط سابقة .

(٢) المغنى جـ٠ اص١٣٠ ط سابقة ، المبسوط جـ٩ ص ٤٠ـ٤١ .

وفيها أنزل الله تعالى : (إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا ٠٠٠) (١)

(٣) وقوله صلى الله عليه وسلم : (وقد أحصنا) شاذ ، ولو ثبت فمراده الإحصان من حيث الحرية كما فى قوله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ) (٢) ثم ناقش فقهاء الحنفية ومن وافقهم ، أدلة فقهاء الشافعية ومن معهم بما يلى :ــ

أولا :

حديث (من أشرك بالله فليس بمحصن) قال فيه الشوكانى : حديث ابن عمر مرفوعا وموقوفا ، ورجح الدار قطنى وغيره الوقف ، وأخرجه اسحاق ابن راهوية فى مسنده على الوجهين ، ومن ثم فقد عرف سنده ٠ (٣)

وقال صاحب تحفة الأحوذى أن الصواب وقفه ٠ (٤)

ثانيا :

وأما حديث رجم اليهوديين ، فيحتمل أنه كان قبل نزول الآية أى آية الجلد ، فانتسخ بها ٠ ويحتمل أنه كان بعد نزولها ، ونسخ خبر الواحد

---

(١) سورة المائدة من الآية ٤٤ ٠

(٢) سورة المائدة من الآية ٥ ، المبسوط المرجع السابق ٠

(٣) نيل الاوطار جـ٧ صـ٩٤ ــ ٩٥ ط سابقة ٠

(٤) تحفة الاحوذى صـ٥٩٠ ــ ٥٩١ ط سابقة ٠

أهون من نسخ الكتاب العزيز .

ثالثا :

وإحصان كل واحد من الزانيين ليس بشرط لوجوب الرجم علــــى أحدهما ، حتى لو كان أحدهما محصنا ، والآخر غير محصن فالمحصـــن منهما يرجم وغير المحصن يجلد . (١)

رابعا :

وقوله الزجر يحصل بأصل الدين ، قلنا نعم لكنه لا يتكامل إلا بدين الإسلام ، لأنه نعمة ، فيكون الزنا من المسلم وضع الكفران في موضع الشكر ، ودين الكفر ليس بنعمة فلا يكون في كونه زاجرا مثله . (٢)

خامسا :

والجواب عن قولهم : إنما رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهود بين بحكم التوراة ، قلنا : إنما حكم عليهم بما أنزل الله إليه بدليل قوله تعالى : (فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا) (٣)

---

(١) البدائع جـ٧ ص ٣٨ ـ ٣٩ ، البناية جـ٦ ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥ .

(٢) البدائع المرجع السابق .

(٣) سورة المائدة من الآية ٤٨ .

سادسا :

ولأنه لا يسوغ للنبى صلى الله عليه وسلم الحكم بغير شريعته ولو ساغ ذلك لساغ لغيره ، وإنما راجع التوراة لتعريفهم أن حكم التوراة موافق لما يحكم به عليهم ، وأنهم تاركون لشريعتهم مخالفون لحكمهم . (١)

سابعا :

ثم هذا حجة لنا فان حكم الله فى وجوب الرجم على من زنى منهم بعد وجود شروط الإحصان منه ، وان منعوا ثبوت الحكم فى حقهم فلم حكم به النبى صلى الله عليه وسلم .

ثامنا :

لا يصح القياس على إحصان القذف ، لأن من شرطه العفة ، وليست شرطا ههنا . (٢)

تاسعا :

روى أن كعب بن مالك أراد أن يتزوج يهودية فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : (دعها فإنها لا تحصنك " وأن حذيفة بن اليمان رضى الله عنه أراد أن يتزوج يهودية فقال له عمر رضى الله عنه : (دعها فإنها لا تحصنك) وقال صلى الله عليه وسلم : (لاتحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية) .

---

(١) المغنى ج٠ اص٠ ١٣ ط سابقة ، المراجع والمواضع السابقة ، البناية المرجع السابق .

(٢) المغنى ج٠ اص٠ ١٣ ط سابقة ، مجمع الأنهر ج١ ص٥٨٩ـ٥٩٠ ، ط سابقة .

وكذلك يشترط الإسلام لأن الكافرة فى حق المسلم ناقصة الحال لايتم سكنونه اليها ، والرجم أقصى العقوبات ، وفى شرائطه يعتبر النهاية أيضـــا إحتيالا لدرء هذه العقوبة ٠ (١)

وأرى نفسى تميل إلى رأى فقهاء الحنفية ومن وافقهم والقائليـــن باشتراط الإسلام للإحصان وذلك للأمور الآتية :ـ

أولا :

إن الإسلام يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة إذ كفران النعمة يتغلظ عند تكثرها ، والإسلام من أجل النعم ٠ وقد شرع الرجـــم بالزنا عند استجماع شرائط منها الإسلام ، بخلاف الشرف والعلم ونحوهمـا ، لأن الشرع ما ورد باعتبارهما ونصب الشرع بالرأى متعذر ٠

ثانيا :

ولأن الإسلام يمكن المسلم من نكاح المسلمة ، ويؤكد اعتقاد الحرمـة فيكون مزجرة عن الزنا ، والجناية بعد توافر الزواجر أغلظ ٠ (٢)

---

(١) المبسوط جـ٩ ص ٤١ ، ابن عابدين جـ٤ ص ١٧ ط سابقة ٠

(٢) البناية فى شرح الهداية جـ٦ ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥ ط دار الفكر ٠

ثالثا :

كان الرجم ثبتت مشروعيته فى الإسلام ،وهو الظاهر من قوله عليه الصلاة والسلام ما تجدون فى التوراة فى شأن الرجم ؟ ثم الظاهر كون اشتراط الإسلام لم يكن ثابتا وإلا لم يرجمهم لانتساخ شريعتهم وإنما كان يحكم بما أنزل الله عليه ،وإنما سألهم عن الرجم ليبكتهم بتركهم ما أنزل الله عليهم فحكم برجمهما بشرعه الموافق لشرعهم ،وإذا لزم كون الرجم كان ثابتا فى شرعنا حال رجمهم بلا اشتراط الإسلام ،وقد ثبت الحديث المذكور المقيد لاشتراط الإسلام وليس تاريخ يعرف به . أما تقدم اشتراط الإسلام على عدم اشتراطه أو تأخره ،فيكون رجمه اليهود يبين ،وقوله المذكور متعارضين فيطلب الترجيح ،والقول مقدم على الفعل (١) ، فمن ثم فالراجح اعتبار الإسلام شرط للإحصان . والله أعلم .

* * *

---

(١) تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى للمباركفورى جـ٤ ص ٥٩٠، ٥٩١ ط دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ـ .

المبحث الرابع
فى
كيفية تنفيذ حد الجلـــــــد

(أ) من صاحب الحق فى تنفيذ الحد ؟

لا ينفذ الحد على الزانى بعد ثبوته عليه ، إلا بعد صدور حكـــم من القاضى به ، ويجب على القاضى أو الحاكم ، القضاء بالحد ، لأنه هـــو القائم بحكم الله عز وجل ، والحاكم هو الأصل الذى يقوم بالإشراف المباشـر على تنفيذ حدود الله تبارك وتعالى ، لأن الحد حق الله تعالى مشـــروع لمصلحة تعود على الأمة كلها ، والإمام هو النائب عن الأمة فى تنفيــــذ الحدود التى تتعرض لانتهاكها ، وتنتهك حرماتها ولما للحاكم مـــــن الشوكة والقوة وطاعة الرعية له قهرا ، فقد فوض إليه تنفيذ الحدود واستيفائها لقوله صلى الله عليه وسلم (أربع إلى الولاة : الحدود ، والصدقـــات ، والجمعات ، والفيء) [1] والحاكم لا يخاف تبعة الجناة وأتباعهـــم

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ ص ١٣٠ ، المصنف فى الأحاديث والآثــــار للحافظ عبد الله بن محمد بن ابى شيبة جـ٦ ص ٥٠٧ ط دار الفكر ، نصب الراية للزيلعى جـ٣ص ٣٢٦ ط المكتبة الإسلامية ورواه ابـــن مسعود وابن عباس وابن الزبير موقوفا ومرفوعـــا • المراجع السابقة •

وتهمة المحاباة والميل والإهمال عند تنفيذ الحدود منتفية فى حق الإمام، فمن ثم فهو يقيمها على الوجه الصحيح من غير حيف أو تقصير ، ويجوز للإمام أن ينيب غيره ليقوم بالإشراف على تنفيذ الحد ، ومن ثم فحضور الإمام ليس شرطا فى تنفيذ الحد ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يحضر فى تنفيذ الحد على سيدنا ماعز ، ولا الغامدية . وقال (أغد يا أُنَيْس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها) [1] ولم يحضر صلى الله عليه وسلم وقت إقامة الحد . وأُتِيَ صلى الله عليه وسلم بسارق فقال : (إذهبوا به فاقطعوه) [2] وإذا كان حضور الإمام أو الحاكم ليس شرطا فى تنفيذ الحد لكن لابد من إذن الإمام لتنفيذ الحد ، ذلك لأنه لم ينفذ حد من حدود الله تعالى فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم إلا بإذنه ، وكذلك الأمر فى زمن الخلفاء الراشدين ، وما بعده .

---

(١) تحفة الأحوذى جـ٤ ط دار الكتب العلمية ، صحيح مسلم بشرح النووى جـ١١ صـ٢٠٧ ط المطبعة المصرية ومكتبتها ، عون المعبود جـ١٢ صـ٤٨ ط دار الكتب العلمية ، سبل السلام جـ٤ صـ٥ـ٦ ط المكتبة المصرية ، نيل الأوطار جـ٧ صـ٨٦ ط دار التراث .

(٢) النسائى جـ٨ صـ٦٧ من حديث ابى أمية المخزومى كتاب قطع السارق ، سنن أبى داود جـ٤ صـ١٣٢ باب التلقين فى الحد ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١٣٣ .

والفيء في اللغة ـ مصدر فاء إذا رجع ، فالمراد المال الراجع أو المال المردود .(١) وفي الاصطلاح : هو مال أو نحوه ككلب ينتفع به حصل لنا من كفار مما هو لهم بلا قتال ، وبلا ايجاف خيل ولا سير ركاب (٢)

والإذن من الإمام في تنفيذ الحد ، إما أن يكون إذنا مخصوصا بحالة معينة واحدة ، وإما أن يكون إذنا دائما يصدر إلى من يفوضه في تنفيذ الحد على المحكوم عليهم .(٣) وتنفيذ الحدود بهذا المعنى السابق إنما ينطبق على المحكوم عليه الحر ، ولا خلاف في أن الذى يتولى إقامة الحد والإشراف على تنفيذه هو الإمام أو نائبه بالنسبة للحر . أما بالنسبة لإقامة الحد على العبد ، فقد اختلف الفقهاء فيمن يتولى الإشراف على تنفيذ الحد عليه ، على رأيين ، بيانهما فيما يلي :ـ

(١) المنجد في اللغة ص٦٣٣ .

(٢) حاشية البيجرمى على الاقناع ج٤ ص ٢٤٤ ط الهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية .

(٣) شرح منح الجليل ج٤ ص ٥٥ ، شرح فتح القدير ج٤ ص ١٣٠ ، مغنى المحتاج ج٤ ص ١٥١ ـ ١٥٢ ، المهذب ج٢ ص٢٦٩ ، المغنى ج٨ ص ١٧٧ ـ ١٧٨ ، البحر الزخار ج٥ ص١٥٩ ط مكتبة الخانجى للإمام المجتهد المهدى لدين الله أحمد بن يحيى المرتضى ت ٨٤٠ .

الرأي الأول :

ذهب فقهاء الحنفية إلى القول : بأن الذى يتولى تنفيذ الحد على العبيد ، هو الإمام أو نائبه ، وليس للسيد أن ينفذ الحد على عبده ، وذلك لأن الحد لايثبت ولا يجب إلا ببينة أو إقرار ، فينبغى أن يفوض ذلك إلى الإمام كحد الإقرار ، كما أن تنفيذ الحد على المحصنات للإمام والله تعالى حكم أن على الإماء نصف ما على المحصنات من العذاب ، فيتولى الإمام تنفيذ الحد على العبيد ، كما ينفذه على الإحرار ، ومن ثم فالإمام ينفذه بماله من ولاية شرعية ، فلا يشاركه غيره فى إقامة الحد وتنفيذه ، وولاية تنفيذ الحدود ثابتة للإمام بطريق التعيين ، فالإمام متعين للنيابة عن الشرع ، وولاية تنفيذ الحدود ثبتت للإمام لمصلحة العباد ، وهى صيانة أنفسهم وأعراضهم وأموالهم وأما بالنسبة للسيد فولايته ثابتة له بالملك للعبيد فلا يصير بها نائبا عن الشرع ، فهو كأجنبى آخر فى تنفيذ الحد ، بخلاف تنفيذ التعزير فانه من حقوق الملك ، والهدف منه التأديب. (٢)

---

(١) حاشية ابن عابدين ج٤ص١٣ ، شرح فتح القدير ج٤ص٢٣٠ ، تبيين الحقائق ج٣ص١٧١ ، البحر الرائق لابن نجيم ج٥ ص١٠ ـ ط دار المعرفة .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء المالكية (١) ، والشافعية (٢) ، والحنابلة (٣) ، والظاهرية (٤) إلى القول : بأن الذي يتولى تنفيذ الحد على العبيد هو الإمام أو السيد ، ومن ثم فبناء على رأي الجمهور هذا فللسيد تنفيذ الحد بالجلد على رقيقه ، سواء ثبت ذلك بالبينة أو الإقرار .

وقال الزيدية : السيد يجلد ، حيث لا إمام أو بأمر الإمام . (٥)

الأدلة :

استدل فقهاء الحنفية على مذهبهم بما يلي :

(١) ما رواه ابن عباس ، وابن الزبير ، وابن مسعود موقوفا ، ومرفوعا (أربع إلى الولاة : الحدود ، والصدقات والجمعات والفيء) (٦)

---

(١) شرح فتح الجليل جـ٤ صـ٥٠٠ ، أسهل المدارك جـ٣ صـ١٧١ ط سابقة ، المنتقى شرح الموطأ جـ٧ صـ١٤٥ ط سابقة .
(٢) المهذب جـ٢ صـ٢٧٠ ، مغني المحتاج جـ٤ صـ١٥٢ .
(٣) المغني جـ٨ صـ١٧٨ .
(٤) المحلى جـ١١ صـ١٦٤ .
(٥) البحر الزخار جـ٥ صـ١٥٩ .
(٦) لقد سبق تخريجه .

وهذا يدل على أن تنفيذ الحدود على العبيد من تبعة الحاكم أو نائبه.[١]
واستدل الجمهور على رأيهم بما يلي :ـ

(١) ما روى عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها ، ولا يثرب عليها ـ أى لا يوبخها ولا يعيرها ، وقيل : لا يبالغ في جلدها حتى يدميها [٢] ـ ثم إن زنت فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ، ثم إن زنت الثالثة فليبعها ولو بحبل من شعر) . [٣]

(٢) ما روى عن الإمام على بن أبي طالب رضى الله عنه وكرم الله وجهه أن خادمة للنبى صلى الله عليه وسلم أحدثت ، فأمرنى النبى صلى الله عليه وسلم أن أقيم عليها الحد ، فأتيتها فوجدتها لم تجف من دمها فاتيته فأخبرته ، فقال : إذا جفت من دمها فأقم عليها الحد ، أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم . [٤]

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٣٠ ، حاشية ابن عابدين جـ٤ صـ١٣ ، تبيين الحقائق جـ٣ صـ١٧١ ، البحر الرائق المرجع السابق .
(٢) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٢ ، النظم المستعذب جـ٢ صـ٢٧٠ .
(٣) صحيح البخارى جـ٤ صـ١٨٢ باب لا يثرب على الامة ، صحيح مسلم جـ٥ صـ١٢٤ باب حد الزنا ، ابو داود جـ٤ صـ١٥٩ .
(٤) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٢٢ ، السنن الكبرى جـ٨ صـ٢٢٩ ، جـ٢ صـ٢٤٥ ، سنن أبي داود جـ٤ صـ١٦٠ باب إقامة الحد .

المناقشة ثم الترجيح :

أولا : مناقشة الحنفية للجمهور :ـ

ناقش فقهاء الحنفية استدلال الجمهور بما يلى :ـ

(١) أن الحديث الأول وهو (إذا زنت أمة أحدكم فليجدها ليس فيه ما يدل على أن الجلد المراد به هنا الحد، بل قد يكون المراد به التعزير، وذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الحديث (لايثرب عليها) أى لايعيرها، ومعلوم أن تنفيذ الحد يكون أمام جميع الناس ليكون أبلغ فى الزجر فقوله صلى الله عليه وسلم (لايثرب عليها) دل على أن المراد هو وقوله صلى الله عليه وسلم (ثم يبيعوها ولو بضفير) فى آخر مرة، ولم يأمر بجلدها، دليل عليه أيضا، فلو كان حدا لما تركه وعوض عنه بغيره، وعطل الحد.

ثانيا : وأجابوا عن الحديث الثانى بما يلى :

إن قوله صلى الله عليه وسلم : (أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم). كقوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (١)، وقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) ومعلوم أن المراد من ذلك رفعه الى الامام (٢) لتنفيذ الحد، فالمخاطبون فى ذلك

---

(١) سورة المائدة من الآية ٣٨.
(٢) سورة النور من الآية ٢.

كله باستيفاء الحد هو الامام ،وسائر الناس مخاطبون برفعهم أمر الجانى إلى الإمام لتنفيذ الحد ٠ (١)

ثالثا :

رد ابن حزم على قول الزيدية السابق بقوله :

الأخبار كلها لا حجة لهم فيها ،لأنه ليس فى شئ مما ذكروا ،أن لايقيم الحدود على المماليك ساداتهم ،وإنما فيه ذكر الحدود عموما إلى السلطان وهكذا القول ،لكن يخص من ذلك حدود المماليك إلى ساداتهم بما ليس إن وجد ٠ ثم أيضا لو كان فيما ذكروه لما كانت فيهى حجة لأنه لا حجة لقول أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم ٠ (٢)

الترجيح :

والذى أرى نفسى تميل إليه هو رأى فقهاء الحنفية وذلك لما يلى :

(١) صحة الحديث الذى استدلوا به وسلامته من الاعتراض٠

(٢) يمكن حمل رأى الجمهور على أنه تفويض من الإمام لسادة العبيد بإقامة الحدود عليهم فهو كنواب الحاكم فى ذلك لأن من صفة الحد

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ج٣ ص ٢٨٣ ـ ٢٨٤ ـ ط دار الكتاب العربى ٠

(٢) المحلى لابن حزم الظاهرى ج١١ ص ١٦٦٠

أن يقيمه الإمام أو نائبه وبذلك خالف القصاص والتعزير وإلا فهم من المأمورين برفع أمر عبيدهم الزناة إلى الحاكم لتنفيذ الحد عليهم كغيرهم من أفراد الأمة .

(٣) وإنما خصهم النبي صلى الله عليه وسلم بقوله (أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم) تنبيها لهم حتى لايتوانوا ويتكاسلوا فى رفع أمر عبيدهم الجناة إلى الحاكم أو ولى الأمر خوفا من تفويت منافعهم بتعرضهم للتلف والإرهاق من استيفاء الحد منهم . ومن ثم فالراجح ما ذهب إليه فقهاء الحنفية والله أعلم .

(ب) الآلة التى ينفذ بها الحد :

الآلة التى ينفذ بها الجلد فى الحد ، تتباين على حسب حالة من ينفذ عليه الحد ، فالمحدود إما أن يكون صحيحا قويا معافى من الأمراض المقعدة التى لايرجى برؤها ، وإما أن يكون مريضا ، والمريض إما أن يكون مريضا مرضا لايرجى برؤه ، أو لا ، فإذا كان المحكوم عليه بالحد مريضا مرضا يرجى برؤه ، والمرض لايقعده بمعنى أنه مرض غير مزمن ، كالأمراض الجلدية مثلا ، أو الصداع ، أو الانفلونزا ، ونحو ذلك فهذه الأمراض لايلتفت عليها ، وبناء على ذلك تكون الآلة التى ينفذ بها حد الجلد من الزانى غير المحصن هى السوط ، وهذا الحكم محل اتفاق بين الفقهاء [١] ، وهو

(١) شرح فتح القدير جـ٥صـ٢٣٠ ، المدونة جـ٤صـ٤٠٤ ، حاشية الدسوقى =

مفهوم من قوله تعالى : (فَاجْلِدُوهُمْ) والجلد لايكون إلا بسوط ، ويدل على ذلك أيضا ما فعله الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين ، وكذلك فعل ذلك غيرهم فكان ذلك إجماعا . (١)

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على الآلة — وهى السوط — فى حالة الأمراض غير الزمنة ، فالصحيح المعافى من باب أولى ، لكن السوط وهى الآلة التى ينفذ بها حد الجلد على المحكوم عليه بموجب الحد ، ليس سوطا مطلقا ، بل للسوط شروط : هى :

(١) أن يكون السوط متوسطا معتدلا فى جومه وصلبه ورطوبته ومن ثم فلا يصح التنفيذ بسوط خلق ولا جريد ، ولا بسوط لا ثمرة له خشية الهلاك أو تمزيق الجلد ، أو عدم الردع والزجر ، والتنكيل بالسوط الخلق القديم — ويدل على ذلك ما روى عن زيد بن أسلم : أن رجلا اعترف على نفسه

— ج٤ ص ٣٥٤ ، المهذب ج٢ص ٢٧١ ، المحلى ج١١ص ١٧١ ، مغنى المحتاج ج٤ص ١٩٠ ، المغنى ج٨ص ٣١٤ .

(١) مغنى المحتاج ج٤ ص ١٩٠ ، المحلى ج١١ص ١٧١ ، المغنى ج ٨ ص ٣١٤ .

بالزنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأوتى بسوط مكسور فقال : (فوق هذا) فأتى بسوط جديد لم تقطع ثمرته فقال : (بين هذين) فأتى بسوط قد لان وركب فأمر به فجلد . (١)

(٢) الا يكون للسوط الذى ينفذ به حد الجلد أكثر من ذنب واحد فان كان للسوط أكثر من واحد احتسبت الضربة به بعدد ما للسوط من أذناب ، فان كان له ذنبان احتسبت ضربتين ، وان كان له ثلاث احتسبت الضربة ثلاث ضربات وهكذا . (٢)

أما اذا كان الزانى غير المحصن مريضا مرضا لا يرجى برؤه ، ففى هذه الحالة ، فان الآلة التى ينفذ بها حد الجلد على مثل هذا الجانى لا تكون سوطا ، بل تكون عِثْكالا عليه مائة شمراخ ، والشمراخ مفرد شماريخ وهو العثكال الذى يكون عليه البسر والرطب – أى عنقود البلح – (٣) فتجمع

(١) رواه البيهقى فى سننه باب ما جاء فى صفة السوط جـ٨ صـ ٣٢٦ ، ورواه مالك فى الموطأ صـ٤٤٢ باب الاقرار بالزنا ، نيل الاوطار جـ٧ صـ ١١٤ ، والحديث مرسل وله شاهد يشد بعضها بعضا .

(٢) الاقناع جـ٤ صـ٢٤٦ ، شرح فتح القدير جـ٤ صـ١١٦ .

(٣) نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٥ – النظم المستعذب جـ٢ صـ٢٧٠ ، المنجد صـ ٤١٣ .

المائة ويضرب بها ضربة واحدة [١] ويدل على ذلك ما روى عن أبى أمامة ابن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة قال : كان بين أبياتنا رويجل — تصغير رجل للتحقير — ضعيف مخدج — وهو السقيم الناقص الخلق وفى رواية مقعد [٢] — فلم يرع الحى ، والا وهو على أمة من إمائهم يخبث بها ، فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما ، فقال : (إضربوه حده) قالوا : يارسول الله إنه أضعف مما تحسب ، لو ضربناه مائة قتلناه ، فقال : (خذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه به ضربة واحدة) قال : ففعلوا [٣] فالحر يجمع له مائة شمراخ ويضرب بها ضربة واحدة ، وأن جمع خمسون يضرب بها ضربتين وعلى هذا القياس ، أما العبد فيجمع له خمسون شمراخ ، ويضرب بها ضربة واحدة .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ١٣٧ ، المغنى جـ٨ صـ١٧٣ ، المحلى جـ١١ صـ١٧٣ ، ١٧٤ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ ١١٥ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٥٤ ، المهذب جـ٢ صـ ٢٧٠ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٥ .

(٣) نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٤ .

وفى رواية لأبى داود ،عن أبى أمامة بن سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأنصار أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى فصار جلدة على عظم ، فدخلت عليه جارية لبعضهم فهش لها فوقع عليها ، فلما دخل عليه رجال قومه يعودونه أخبرهم بذلك وقال : استفتوا لى رسول الله صلى الله عليه وسلم فانى قد وقعت على جارية دخلت على ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذى هو به لو حملناه اليك لتفسخت عظامه ما هو الا جلد على عظم ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة ٠ (١)

(جـ) زمن ومكان تنفيذ الحد :ـ

أولا : زمن تنفيذ حد الجلد :

اجتمعت كلمة الفقهاء على أن تنفيذ الحد يكون بعد صدور حكم من القاضى فى الموضوع فى أى وقت مع شرط المبادرة وعدم التأخير حتى يكون أردع ، وخصوصا وان الجريمة تظل عالقة فى أذهان الناس مدة قصيرة ،

---

(١) سنن أبى داود جـ٤ صـ ١٦٠ ٠

فاذا تأخر تنفيذ الحد مدة طويلة بما نسى العامة ، الجريمة والعقوبة عليها ، وهذا بالنسبة للزانى الصحيح القوى المعافى وكذلك أيضا بالنسبة للمريض مرضا مزمنا ولا يرجى برؤه . أما بالنسبة للمريض الذى يرجى شفاؤه، فان تنفيذ الحد يؤجل حتى يصح المريض ، ويقوى على تحمل ألم الجلد ، لأن المقصود من الجلد الايلام والزجر لا هلاك وقتاء المحدود ، كذلك أيضا يؤجل تنفيذ حد الجلد فى وقت البرد والحر الشديدين ، وينفذ الحد فى فصل الشتاء فى آخر ساعة من النهار ، وينفذ الحد فى فصل الصيف فى أبرد ساعة فى النهار (١) وسوف اتحدث بمشيئة الله تعالى عن تأخير تنفيذ الحد عند الكلام عن تأجيل تنفيذ الحد على الحامل والمريض فيما بعد :

---

(١) فتح القدير ج٤ص١٣٧، تبيين الحقائق ج٣ص١٧٤، شرح فتح الجليل ج٤ص٥٠٠ ، المغنى ج٨ ص ١٧٣، الاقناع ج٤ ص ٢٤٦ ، المهذب ج٢ ص ٢٧٠، حاشية قليوبى ، وحاشية عميرة على شرح جلال الدين المحلى ج٤ ص ١٨٣ ، وسائل الشيعة للعاملى ج٨ اص٣١٥ ط احياء التراث العربى .

ثانيا : مكان تنفيذ الحد :ـ

لأولى الأمر أو نائبه تنفيذ أى حد من الحدود فى أى مكان سواء خصص المكان لتنفيذ الحدود أم لا ،وذلك لعدم ورود نص معين من كتاب أو سنة أو إجماع ،حتى يمكن الرجوع إليه ،ومع هذا الإطلاق والعموم فإنه يستثنى بعض الأماكن التى حظر الشارع من تنفيذ الحدود فيها ، كالمساجد وأماكن العبادة التى خصصت للذكر والعبادة لتقديسها وطهارتها .

أما إقامة الحدود فيها فسوف يجلب إليها اللغط والضوضاء من اجتماع الناس ليشهدوا تنفيذ الحد ،وذلك لقوله تعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (١) ولأن المقصود من الحد وتنفيذه زجر الناس وردعهم ،وقد يخرج من المحدود نجس أقذر فهذا كله لا يتفق مع حرمة المساجد وقدسيتها ،وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : (لا تقام الحدود فى المساجد) . (٢)

(١) سورة النور من الآية ٢ .

(٢) الترمذى ج٤ ص٦٥٦ باب ما جاء فى الرجل يقتل ابنه يقاد منه ام لا سنن الدرامى ج٢ ص١٩٠ باب القود بين الوالد والولد ط دار احياء السنة النبوية ،سنن ابن ماجه ج٢ ص٨٦٧ باب النهى عن اقامة الحدود فى المساجد ،جامع الأصول ج٤ ص ٣٤٦ ط البابى الحلبى .

وقال أيضا (جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وشرائكم وبيعكم وخصوماتكم ورفع أصواتكم ، وإقامة حدودكم وسل سيوفكم) . (١)

وما روى عن حكيم بن حزام أنه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستقاد فى المسجد ، وأن تنشد فيه الأشعار ، وأن تقام فيه الحدود ، (٢) وعلى هذا اجتمعت كلمة السلف والخلف فقد روى عن سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه أتى بسارق فقال : ياقنبر : أخرجه من المسجد فاقطع يده . (٣)

أما بالنسبة لحضور الناس لشهادة تنفيذ الحد ، فقد اختلف الفقهاء فى وجوب حضور الناس ليحضروا تنفيذ الحد وذلك على رأيين :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٤) ، والحنابلة (٥) ، إلى القول : بأنه يجب أن يقام الحد وينفذ فى جمع من الناس ، لقوله تعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (٦) ولأن المقصود هو زجر الناس .

(١) سنن ابن ماجه جـ١صـ٢٤٧ ، باب ما يكره فى المساجد ط سابقة .

(٢) سنن أبى داود جـ٤صـ١٦٥ باب فى إقامة الحد .

(٣) المغنى جـ٠١صـ٤٠٣ ط الامام ، المبسوط جـ٩صـ١٠١ ، المهذب جـ٢ صـ٢٨٧ .

(٤) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٧٠ ط الجمالية .

(٥) المغنى جـ٠١صـ١٧٣ ط الإمام .

(٦) سورة النور آية رقم ٢ .

الرأى الثانى :ـ

ذهب فقهاء المالكية [١]، والشافعية [٢] إلى القول : بأنه يسن حضور جمع من الناس ـ من الرجال ـ المسلمين الأحرار وأقلهم أربعة سوى الشهود ٠

والذى أرى نفسى تميل إليه هو الرأى الأول ،وهو رأى الحنفية والحنابلة فى هذه المسألة وذلك لما يلى :ـ

(١) للنص الوارد فى القرآن الكريم ،والذى ورد فيه الأمر بطلب حضور طائفة من المؤمنين تنفيذ الحد ،وذلك بلام الأمر الذى تفيد التوكيد للفعل ٠

(٢) لا يوجد صارف من قرينة شرعية أو غيرها لكى تصرف الأمر من الدلالة على الوجوب إلى غيره ،والأمر المطلق الذى لا قرينة صارفة له عن مدلولة تفيد الوجوب٠

(٣) لا دليل على السنية لأصحاب الرأى الثانى ،والأحكام الشرعية لا تثبت إلا بدليل ٠

---

(١) القوانين الفقهية ص ٣٥٦ ط النهضة ٠

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٢٠

(٤) وحضور الطائفة المؤمنة يحقق هدف الشريعة من إقامة الحد وهو الزجر للأمة، وحتى يفكر مرات عديدة قبل أن يقدم على ارتكاب موجب أي حد من الحدود، فينزجر فلا يرتكب ما يخالف شرعه سبحانه.

(٥) لابد من الحضور حتى يشتهر أمر تنفيذ الحد، وحتى يعلم الناس عدم تعطيل حدود الله في أرضه، ومن ثم تتحقق المحافظة على المصالح العامة المعتبرة شرعا للأمة فيسود الأمن والأمان، على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، وعقولهم، ودينهم، فمن ثم تتحقق الخلافة لله عز وجل كما أرادها منهم.

(د) كيفية تنفيذ الجلد ومكانه في جسد المحكوم عليه به :

أولا : كيفية تنفيذ الحد وقوة الضرب :

لقد علم مما تقدم أن جلد الزاني غير المحصن وهو حده، بآلة السوط. قال ابن قدامة الحنبلي : إن الضرب بالسوط ولا نعلم لأهل العلم خلافا في هذا.(١)

---

(١) المغني جـ٨ ص ٣١٤ ط سابقة.

وقال الشيرازى : والسوط الذى يضرب به سوط بين سوطين . (١)

وقال ابن حزم الظاهرى : الواجب أن يضرب فى الزنا والقذف بسوط ، أو بحبل من شعر أو من كتان ، أو قنب أو صوف. (٢)

ويضرب بالسوط مائة ضربة بالنسبة للحر الصحيح المعافى كما سبق بيانه ، وخمسون ضربة بالنسبة للعبد بشكل يؤلم ويوجع ، لأن الغاية من الجلد ردع الجانى ، وزجر غيره ، ولا يكون ذلك الردع ما لم يكن موجعا ، وأيضا لا يكون الزجر اذا كان غير موجع ، مع مراعاة عدم تجاوز العرف فى مثله حتى لا يؤدى إلى الهلاك ، أو يترك آثار ضارة بالجسد كعاهة دائمة فى الجانى ، ولأجل ذلك اشترط الفقهاء فى الضرب أن يكون متوسطا بين الشدة والتخفيف. (٣)

فلا يرفع الجلاد يده بالسوط حتى يرى باطن ابطه ولا يرفعها فوق رأسه (٤) وعند الشيعة الإمامية يضرب أشد الضرب ـ الجلد ـ (٥) واشترطوا

(١) المهذب ج٢ص٢٨٧ ط سابقة .

(٢) المحلى لابن حزم ج١ ص١٧٢ ط سابقة .

(٣) أسنى المطالب ج٤ص ١٣٤ ـ ١٦٠ ، الإقناع ج٤ص٢٤٦ ، فتح القدير ج٤ ص ١٤٦ ، البحر الزخار ج٥ ص ١٥٥ .

(٤) المراجع والمواضع السابقة ، المدونة ج٤ص٤٠٤ ، المغنى ج٨ص٣١٥ .

(٥) وسائل الشيعة ج١٨ ص ٣٦٩ .

أيضا فى الضرب أن يكون متواليا : للوجع والألم المقصود من الحد ، فلو فرق الضرب تفريقا خفيفا مع وجود الألم ، لم يضر ذلك فى تمام الحد ، أما إذا زال الألم مع التفريق ، نظرنا فإن كان التفريق بعد الضربة الخمسين لم يضر ، أما إذا كان قبل ذلك فانه يؤثر فى صحة تنفيذ الحد ، لأنه لا يحصل به الإيلام ، وعليه لو جلده فى يوم خمسين متوالية ومثلها فى اليوم التالى أجزأه ، ولكن لا يجوز أن يفرق الضرب فى كل يوم سوطا أو سوطين لأنه لايمكن أن يسمى ذلك حدا . [1] بينما قال بعض فقهاء الحنابلة أنه لايشترط الموالاة فى الحدود ، لأن المقصود هو استيفاء الحدود دون النظر لأى معنى آخر ، وهذا فيه نظر قال فى الاقناع : ولا يعتبر الموالاة فى الحدود قال الشيخ : وفيه نظر . [2]

ثانيا : تجريد الزانى من ثيابه :

بالبحث فى هذه المسألة تبين لى أن فيها رأيين أساسيين :ـ بيانهما كالآتى :ـ

---

(١) حاشية ابن عابدين جـ٤صـ١٣، مغنى المحتاج جـ٤صـ١٩١، أسنى المطالب جـ٤ صـ ١٦١ .

(٢) الإقناع جـ٤صـ٢٤٦ .

الرأي الأول :

ذهب فقهاء الشافعية [١]، والحنابلة [٢]، إلى القول :بعدم تجريد الجانى من ثيابه العادية ،ما لم تكن الثياب جبة محشـــوة ، لأن الحشو يمنع وصول أثر الضرب إلى الجسم ٠ وقال الزيدية : [٣] ويتزمــلان بما هو بين الرقيــق والغـليظ ،ولا يجردان ٠

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الحنفية [٤] ،والمالكية [٥]، والشيعة [٦] ،إلى القول بأن يجرد الجانى من جميع ثيابه إلا ما يستر عورته وذلك بالنسبة للرجل دون المرأة ٠

---

(١) أسنى المطالب ج٤ص٦١ ٢،مغنى المحتاج ج٤ص١٩٠ـ١٩١ المهذب ج٢ ص ٢٧٠٠

(٢) المغنى ج٤ص٣١ ١،الاقناع ج٤ص٢٤٦ ٠

(٣) البحر الزخار ج٥ص١٥٥٠

(٤) بدائع الصنائع ج٤ص٦٠،تبيين الحقائق ج٣ص١٧٠،شرح فتح القدير ج٤ص١٢٦ ٠

(٥) المدونة الكبرى ج٤ص٣٨٧،وفيها قلت : أيجرد الرجل فى الحـدود والنكال حتى يكشف ظهره بغير ثوب فى قول مالك ٠ قال نعم كذلـــك قال مالك ،وأما المرأة فلا تجرد ،حاشية الدسوقى ج٤ص٣٥٤٠

(٦) وسائل الشيعة ج١٨ص ٣٦٩٠

الأدلة :

استدل فقهاء الشافعية ومن وافقهم بما روى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أنه قال : ليس فى هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صفد . [(١)] وأيضا فالله تبارك وتعالى لم يأمر بتجريد الجانى ، وإنما أمر بجلده ، ومن جلد فوق الثوب فقد جلد ، وإن ثيابه الخفيفة لا تمنع أثر الضرب. [(٢)]

واستدل الحنفية ومن معهم بالمعقول فقالوا : إن الأمر بالجلد يقتضى مباشرة وجسمه ، والمقصود من ضربه إيصال الألم إليه لا سيما حد الزنا ، لأنه مبنى على الشدة فى الضرب والتجريد فيه أبلغ. [(٣)]

والذى أرى نفسى تميل إليه هو عدم التجريد من الثياب العادية حيث لا تمنع من إيصال الألم ، لأن العقوبة المنصوص عليها هى الجلد فقط من غير تعرض للتجريد أو غيره والعقوبة فى الحدود لا مجال للقياس عليها

---

(١) السنن الكبرى للبيهقى جـ٨ ص ٣٢٦ باب ما جاء فى صفة السوط والضرب ، رواه الطبرانى ، قال الهيثمى هو منقطع الإسناد وفيه جويبر وهو ضعيف ، مجمع الزوائد جـ٦ ص ٢٥٣ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

(٣) المراجع والمواضع السابقة .

أو الزيادة عليها أو النقص فيها ،وإنما يتحقق الهدف منها من غير تجريد . هذا بالنسبة للرجل أما المرأة فلا تجرد أصلا لأن أمرها مبني على الستر وعدم التكشف . وكذلك أيضا فإن التجريد لم يرد به نص من كتاب أو سنة صحيحة ،والعقوبات لا مجال للرأى فيها ،ولم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه من بعده ، أنهم جردوا المحكوم عليه بعقوبة الحد ، فمن ثم فالراجح عدم التجريد ،وللحديث الذى ورد فى ذلك ، وإن كان ضعيفا فإنه يعضد بالقواعد العامة التى تقتضى عدم التجريد لأنه زيادة فى الحد لم يرد به الشرع ، هذا والله أعلم .

ثالثا : كيفية وضع الجانى عند الحد :ـ

بالبحث ظهر لى أن كلمة الفقهاء قد اجتمعت على أن المرأة تحد بالجلد وهى جالسة ، لأن ذلك أستر لها [(١)] كما لا يمد المحدود على الأرض لأنه بدعة .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٥ص١٢٨، أسنى المطالب جـ٤ص١٦١، المغني جـ٨ص ٣١٣: ٣١٥ ، شرح الزرقاني على مختصر خليل جـ٨ص١١٤ ، ط دار الفكر ،وسائل الشيعة جـ١٨ص ٣٦٩، البحر الزخار جـ٥ ص١٥٤ ، ١٥٥ .

وبالبحث أيضا والنظر تبين لى أن فى وضع الرجل حالة تنفيذ الجلد عليه اختلاف بين الفقهاء ، وهل يجلد وهو قائم ، أم يجلد وهو جالس ، وكان اختلافهم على رأيين ، وها هو البيان :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (١) ، والشافعية (٢) ، والحنابلة (٣) والامامية الزيدية (٤) إلى القول : بأن الرجل المحكوم عليه بموجب الحد ، يضرب وهو قائم . أى ينفذ عليه حد الجلد قائما .

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء المالكية (٥) إلى القول : بأن حد الجلد ينفذ على المحكوم عليه قاعدا .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول وهم الجمهور على رأيهم ، بأن الله تعالى لم يأمر بالقيام ، ولم يأمر بالجلوس ، ولم يذكر الكيفية ، فعلمناها من دليل آخر ، وهو ما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : يضرب الرجل قائما ، والمرأة قاعدة فى الحدود . (٦)

---

(١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) المراجع والمواضع السابقة .

(٥) المراجع والمواضع السابقة .

(٦) شرح فتح القدير جـ٤ صـ ١٢٨ ، المغنى جـ٨ صـ ١٥٨ .

واستدل فقهاء المالكية على رأيهم بأن الله تعالى لم يأمر بالقيام ولأنه مجلود ، فأشبه المرأة [١] ، ويمكن رد ذلك بأن قياس الرجل على المرأة فى هذا ، قياس مع الفارق ، لأن المرأة يقصد سترها ويخشى هتكها ، وجلوسها استر لها . [٢]

والذى أرجحه هو رأى الجمهور لقوة أدلته ، ولقول الامام على ابن أبى طالب ، لأنه لم يقله من قبيل الرأى لأنه أمر لامجال للرأى فيه ، فيحتمل أن يكون قال ذلك سماعا من النبى صلى الله عليه وسلم فدل ذلك على رجحان مذهب الجمهور ، والله أعلم .

رابعا : المواضع التى تضرب من الجسد فى حد الجلد :-

بالبحث أيضا فى هذه المسألة والنظر فيها تبين لى أن الذى يجمعها ثلاثة آراء أساسية ، بيانها فيما يلى :-

الرأى الأول :-

ذهب فقهاء الحنفية ما عدا الشيخ أبى يوسف [٣] ، والشافعية [٤]

---

(١) شرح الزرقانى على مختصر خليل جـ٨ صـ ١١٤ ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ ٣٥٤ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ٣١٦ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص جـ٣ صـ٢٦١ ، فتح القدير جـ٤ صـ١٢٦ .

(٤) المهذب جـ٢ صـ٢٧٠ ، حاشية الرملى والشوبرى جـ٤ صـ٦٦ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٦٠ .

والحنابلة [١]، والشيعة الإمامية [٢]، والزيدية [٣] إلى القول : بأن جسم المحكوم عليه بموجب الحد كله للجلد، إلا الفرج والرأس والوجه . وهو رأى داود الظاهري [٤]

وبناء على ذلك، يوزع الجلاد الضربات على أنحاء الجسم ليكون ذلك أدعى لتحمل الضرب، وخوفا من أن يؤدى تركيز الضربات فى موضع واحد من الجسم إلى إفساد وأضرار الجسم وتمزيق الجلد، فيعطى كل عضو من أعضاء الجسم حظه من الضرب، ومن ثم فيضرب الكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين، ويتقى مواطن المقتل كالرأس والفرج والوجه والصدر والبطن من الرجل والمرأة . [٥]

الرأى الثانى :

وذهب الشيخ أبو يوسف، وأبو بكر إلى القول بأن الجلاد لايضرب إلا الرأس . [٦]

---

(١) الإقناع ج٤ص٢٤٦، المغنى ج٨ص٣١٣ .

(٢) وسائل الشيعة ج١٨ ص ٣٦٩ .

(٣) البحر الزخار ج٥ص١٥٤ .

(٤) المحلى ج١١ص١٦٨ .

(٥) المراجع والمواضع السابقة .

(٦) أحكام القرآن للجصاص ج٣ ص ٢٦١ .

الرأي الثالث :

ذهب الإمام مالك إلى القول : بأن الجلاد لايضرب إلا على الظهر وعلى كتفيه ،لا على غيرهما [١] للعرف والعادة .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على قولهم وهم جمهور الفقهاء بما يلى :

(١) ما روى موقوفا عن على رضى الله عنه ،فقد روى ابن أبى ليلى عن عدى بن ثابت عن المهاجرين عميرة عن على رضى الله عنه أنه أتى برجل سكران أو فى حد فقال : إضرب واعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير [٢]

(٢) وما روى عن عمر أنه اتى بجارية قد فجرت فقال : اذهبا بها واضرباها ولا تحرقا لها جلدا . [٣]

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد جـ٢ صـ ٤٢٩ ،حاشية الدسوقى جـ٤ صـ ٣٥٤ ،شرح الزرقانى على مختصر خليل جـ٨صـ١١٤

(٢) السنن الكبرى جـ٨صـ٣٢٧ ،أحكام القرآن للجصاص جـ٣صـ ٢٦٠ ، شرح الفتح القدير جـ٥صـ٢٣١ ،نصب الراية جـ٣ صـ ٣٢٤ ،تلخيص الحبير جـ٣ صـ ٣٦١ .

(٣) المهذب جـ٢ صـ ٢٧٠ .

(٣) وما روى عن عمر رضى الله عنه أنه أمر بالضرب فى حد فقال أعط كل عضو حقه ولم يستثن شيئا . (١)

(٤) ولأن الفرج مقتل ، والضرب عليه مهلك عادة ، والرأس مجمع الحواس والضرب عليه يخاف منه فوات العقل ، والوجه مظهر المحاسن فلا يؤمن فوات شئ منها وذلك إهلاك معنى ، فلا يشرع حدا ، ولأن القصد الردع دون القتل والهلاك . (٢)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على رأيهم بما روى المسعودى عن القاسم قال : أتى أبو بكر برجل من ابنه فقال : أبو بكر اضرب الرأس فان الشيطان فى الرأس .

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه ضرب صبيغ بن عسيل على رأسه ، حين سأل عن الذاريات ذروا على وجه التعنت .

المناقشة والترجيح :

يمكن مناقشة الدليل الأول بما رواه ابن أبى شيبة عن أبى بكر رضى الله عنه أنه قال للجلاد : إضرب الرأس فإن الشيطان فى الرأس ففى

---

(١) أحكام القرآن للجصاص جـ٣ صـ ٢٦١ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

إسناده المسعودى وهو ضعيف (١) كما أن فى ضرب أبى بكر وعمر كان فى تنفيذ التعزير لا فى تنفيذ الحد • والذى أرى نفسى تميل إليه هو ما يتمشى مع العرف والعادة التى تجرى بين الناس ومن ثم فالمتأمل فى الآراء السابقة يلحظ أن الفقهاء جميعا متفقون على عدم ضرب الوجه والفرج ، وهذا استثناء ومفهوم الجلد إذا أطلق تبادر منه ضرب كل الجسم ما عدا ما استثنى ، وعلى وجه الخصوص الظهر والكتفين •

والله أعلم •

المبحث الخامس
فى
كيفية تنفيذ حد الرجم

تعريف الرجم لغة وشرعا :

(١) **تعريفه لغة :**

الرجم : القتل ،وقد ورد فى القرآن الرجم القتل فى غير موضع من كتاب الله عز وجل ،وإنما قيل للقتل رجم ،لأنهم كانوا إذا قتلوا رجلا رموه بالحجارة حتى يقتلوه ،ثم قيل لكل قتل رجم ،ومنه رجم الثيبين إذا زنيا ،وأصله الرمى بالحجارة . والرجم : اللعن ،ومنه الشيطان الرجيم أى المرجوم بالكواكب ،ويكون الرجم بمعنى الهجران ،والرجم : الطرد ، والرجم الظن ،والرجم : السب والشتم ،والرجم : ما رجم به ،والجمع رجوم ،والرجم : القول بالظن والحدس ،والرجام : الحجارة . (١)

(٢) **تعريفه شرعا :**

الرجم فى الشرع : عقوبة توقع على الزانى المحصن بأن يرمى بالحجارة وغيرها حتى يقتل . (٢)

---

(١) لسان العرب جـ٣ صـ١٦٠١ ـ ١٦٠٢ ط دار المعارف ،المعجم الوجيز صـ٢٥٧ ،صـ ٢٥٨ ط خاصة بوزارة التربية والتعليم ،مجمع اللغة العربية سنة ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى صـ٢٥٣ ،الأحكام السلطانية لأبى يعلى صـ٢٦٣ .

ثم بعد تعريف الرجم لغة واصطلاحا ، سوف أتحدث فى هـــذا البحث عن النقاط الآتية : آلة الرجم ، ثم وقت ومكان تنفيذ الرجم ، كمــا يتضح فيما يلى :ـ

(أ) الآلة التى ينفذ بها الرجم :ـ

الآلة التى ينفذ بها حد الرجم للزانى المحصن ، الأصل فيهـــا الحجارة المعتدلة أى ما تملأ الكف ، ومن ثم فلا تكون الحجارة حصـــات خفيفة لئلا يطول تعذيبه ، ولا بصخـرات كبيرة ، فيفوت التنكيل المقصـــود ، أو ما يقوم مقامها ، ويقتل المحصن الزانى من عظام وزجاج وخزف وخشـــب ورخام [(١)] قال النووى : إتفق العلماء على أن الرجم يحصل بالحجـــر أو المدر ـ وهو الطين المتحجر ـ أو هو الطين العلك الذى لا يخالطـــه رمـل [(٢)] أو العظام أو الخزف أو الخشب وغير ذلك مما يحصل به القتـــل ولا تتعين الحجارة [(٣)] ويؤكد هذا ما روى أبو يوسف قال : لما أمرنا رسول

(١) المنتقى على الموطأ جـ٧ صـ١٣٤ ، حاشية البنانى جـ٨ صـ٨٢ ط دار الفكر مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٣ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٣٣ ، الإقنـــاع جـ٤ صـ٢٥٠ ، القوانين الفقهية صـ٣٥٦ .

(٢) المنجد صـ٧٠٨ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٣ .

(٣) صحيح مسلم جـ٤ صـ٢٧ ط دار الشعب بشرح النووى .

الله صلى الله عليه وسلم برجم ماعز ، خرجنا به الى البقيع فو الله ما حفرنا له ولا أوثقناه ، ولكنه قام لنا فرميناه بالعظام والخزف ، فاشتكى فخرج يشتد حتى انتصب لنا فى عرض الحرة فرميناه بجلاميد الجندل حتى سكت. (١)

وليس هناك عدد محدد للحجارة التى يرمى بها المرجوم فقد تصيب الحجارة مقاتله فيموت سريعا بعد أن يرمى بعدد قليل من الحجارة وقد لاتصيب الحجارة مقتلا ، إلا بعد وقت طويل فيحتاج الأمر إلى تذفه بعدد كبير من الحجارة ، لأن المقصود من الرجم القتل فيرجم الجانى حتى يقتل ، وكذلك أيضا ليس ثمة طريقة أخرى لقتل الزانى المحصن المحكوم عليه بموجب حد الرجم الا الرجم بالحجارة ، فلا يقوم مقام الرجم شىء آخر يؤدى إلى الموت كقطع الرقبة بسكين أو بسيف أو كشنق الجانى . (٢)

(ب) زمن الرجم :ـ

حد الرجم ينفذ فى أى وقت من الأوقات ، سواء كان الوقت صيفا أو شتاء أو غير ذلك ، وسواء كان المحكوم عليه بموجب حد الرجم صحيحا

(١) سنن الدارمى ج٢ص١٧٨ باب الحدود ط دار احياء السنة المحمدية .
(٢) الهداية ج٤ ص ١٢١ ، أسنى المطالب ج٤ ص ١٣٣ ، مغنى المحتاج ج٤ ص ١٥٣ ط دار الفكر .

أو مريضا ، فحد الرجم لا يؤخر لحر شديد أو برد قارس ولا يؤخر لصحة أو مرض المحدود ، لأنه حد مهلك فلا مفر للتحرز من الهلاك ، لأن حد الرجم سيؤدى إلى الموت عن طريق الرمى بالحجارة ، ومن ثم فإن شدة الحر والبرد أو الأمراض لا تؤثر فى حالة المرجوم ، ولا داعى للتأخير ، وإن ثبت الحد بالإقرار . ولكن يؤخر تنفيذ الحد – الرجم – إذا كانت المرأة التى حكم عليها بالرجم حاملا حتى تضع ، لأن تنفيذ الرجم يؤدى إلى هلاك الجنين ، والحكم بالرجم لم يصدر عليه ، كما يؤخر تنفيذ الرجم إذا جن المقر بالزنا حتى يفيق ، لأن الحد للايلام والوجع والمجنون لا يشعر بشىء من ذلك . (١)

---

(١) فتح القدير ج٤ص١٣٧ ، المهذب ج٢ص٢٧١ ، شرح فتح الجليل ج٤ ص ٤٩٩ ، شرائع الإسلام فى الفقه الإسلامى القسم الرابع ص٢٤٦ ، البحر الزخار ج٥ص١٥٧ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٥٤ ط سابقة ، المجموع شرح المهذب ج٢٠ ص ٤٦ – ٤٧ ط دار الفكر ، بدائع الصنائع ج٧ ص ٥٩ ط سابقة ، المغنى ج١٠ ص١٤١ ط دار الكتب العلمية ، البناية فى شرح الهداية ج٦ ص ٢٣٤ ط دار الفكر ، أسهل المدارك ج٣ص١٦٩ ط دار الفكر .

وهناك وجه عند فقهاء الشافعية ، أن الاستيفاء يؤخر فى الحــر والبرد الشديدين وفى مرض المقر بجريمة الزنا ، لأنه ربما رجع فى خــلال تنفيذ الرجم ، وقد أثر فى جسمه الرجم ، فيعين الحر والبرد والمرض على قتله . (١)

(جـ) مكان تنفيذ الرجم :ـ

يمكن تنفيذ حد الرجم فى أى مكان ، لكن يفضل أن ينفذ فى مكــان متسع ليتسنى لجمع من الناس أن يشهدوا تنفيذ الرجم ، لقوله تعالــى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (٢) ولأن المقصود من الحــد هو الزجر للناس أيضا ، وبعيدا عن العمران والمساكن حتى لا يؤدى التنفيذ الى اصابة أحد غير المرجوم ، كما ينبغى أن يكون المكان الذى ينفذ فيــه الرجم كثير الحجارة ، لأنها آلة الرجم ، ولكن لا ينفذ حد الرجم فى المساجـد وأماكن العبادة لطهارتها وقداستها ، وقد يسئ المرجوم لمكانة المسجــد وربما تخلف عنه قذر أو نجس ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلــم : (لا تقام الحدود فى المساجد) (٣)

(١) المهذب جـ٢ صـ٢٧١ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٤ .
(٢) سورة النور من الآية ٢ ، ابن عابدين جـ٤ صـ١٦ .
(٣) سنن الدارمى جـ٢ صـ١٩٠ ، باب القود بين الوالد والولد ، البدائــع جـ٧ صـ٦٠ .

وقال صلى الله عليه وسلم : (جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وشرائكم وبيعكم وخصوماتكم ، ورفع أصواتكم واقامة حدودكم وسل سيوفكم ، واتخذوا على ابوابها المطاهر وجمروها فى الجمع) . (١)

ولأن تعظيم المسجد واجب ، وفى اقامة الحدود فيه ترك تعظيمه ويؤيده الحديث السابق ، ومعلوم أن سل السيوف فى ترك التعظيم دون الجلد والرجم ، فلما كره ذلك فلأن يكره هذا أولى ، ولأن اقامة الحدود فى المسجد لاتخلو عن تلويثه ، فتجب صيانة المسجد عن ذلك ، وينبغى أن تقام الحدود كلها فى ملأ من الناس لقوله تبارك وتعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا) والنص وان ورد فى حد الزنا لكن النص الوارد فيه يكون واردا فى سائر الحدود دلالة ، لأن المقصود من الحدود كلها واحد ، وهو زجر العامة وذلك لايحصل الا وأن تكون الاقامة على رأس العامة ، لأن الحضور ينزجرون بأنفسهم بالمعاينة والغيب ينزجرون بأخبار الحضور فيحصل الزجر لكل أحد (٢)

---

(١) سنن ابن ماجه جـ١ص٢٤٧ ، باب ما يكره فى المساجد ، نصب الراية جـ٢ صـ٤٩٢ الترغيب والترهيب للمنذرى جـ١صـ١٩٩ ط مصطفى الحلبى ، البدائع جـ٧صـ٦٠ ، مجمع الانهر فى شرح ملتقى الابحر جـ١صـ٥٨٧ ، اسنى المطالب جـ٤صـ١٣٣ ط دار الكتاب الإسلامى ، النهاية جـ٦صـ٢٣

(٢) البدائع جـ٧ صـ ٦٠ـ٦١ .

وروى عن حكيم بن حزام أنه قال : (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستقاد فى المسجد ، وأن تنشد فيه الاشعار ، وأن تقام فيه الحدود) [١] ومعنى يستقاد أى يطلب القود أى القصاص وقتل القاتل بدل القتيل أى يقتص فى المسجد لئلا يقطر الدم فيه ، ولأن المسجد لم يبين لهذا ، ونهى أيضا أن تقرأ فيه الأشعار المذمومة ، ونهى كذلك أن تقام فيه سائر الحدود ، سواء كانت متعلقة بحق الله تعالى ، أو بحق الآدمى لأن فى ذلك نوع هتك لحرمته ، ولاحتمال تلوثه بجرح أو حدث ولأنه إنما بنى المسجد للصلاة والذكر لا لإقامة الحدود والحديث دليل ظاهر . (٢)

قال صاحب المبسوط : ولا يقام حد فى المسجد ولا قود ولا تعزير لما فيه من وهم تلويث المسجد ، ولأن المجلود قد يرفع صوته ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رفع الصوت فى المسجد بقوله صلى الله عليه وسلم : (جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع أصواتكم .) [٣] ولكن

---

(١) عون المعبود جـ١٢ ص ١٢٩ ط دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان .

(٢) عون المعبود المرجع السابق نفس الموضع .

(٣) سبق تخريجه .

القاضى يخرج من المسجد إذا أراد إقامة الحد بين يديه كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حديث الغامدية ، أو يبعث أمينا ليقام بحضرته كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ماعز . (١)

---

(١) المبسوط جـ٩ص١٠١ ـ١٠٢ ط سابقة ،المعتمد فى فقه الإمام أحمد جـ٢ ص ٣٩٦ ط دار الخير .

المبحث السادس
فى
صفة المرجوم ، وكيفية تنفيذ الرجم والحاضر له ، وما يتعلق بذلك

(أ) صفة المرجوم :-

يجب تنفيذ حد الرجم بشكل علنى ، ليشهد طائفة من المؤمنين تنفيذ الحد ، لأن الغاية من تنفيذ الحد هو الزجر والردع للجانى ، ولكل من تسول له نفسه بارتكاب مثل هذه الجريمة ، قال تعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (١) ويقف الجانى المحصن الذى حكم عليه بحد الرجم فى مكان فسيح ، ويحاط المرجوم ، ثم يبدأ الشهود بالرجم ، ثم الإمام ، ثم الناس ، هذا إن ثبت بالبينة ، لكن لو ثبت بالإقرار ، بدأ الرجم بالإمام ثم بالناس (٢) ، وتعرض عليه التوبة قبل رجمه لتكون خاتمة أمره ، فإن حضر وقت صلاة أمر بها ، وإن تطوع مكن من ركعتين ، وإن استسقى ماء سقى ، وإن استطعم لم يطعم ، لأن الشرب لعطش سابق ، والأكل لشبع

---

(١) سورة النور من الآية ٢ .

(٢) أسنى المطالب جـ٤ ص ١٣٣ ، المغنى جـ٨ ص ١٥٩ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٢ ط دار الفكر .

مستقبل . (١) وقد ثبت الرجم بالحديث وعليه انعقد إجماع الصحابة رضى الله عنهم ، وفيه إشعار بأنه لو رجع فى رجمه وهرب اتبعه ، وهذا إذا ثبت بالبينة وأما إذا ثبت بالإقرار فلا يتبعه فإنه رجوع بخلاف الأول فإنه لا يصح الرجوع فيه ، وبأنه لا بأس لكل من رمى أن يتعمد قتله لأنه واجب القتل إلا من كان ذا رحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله لأن بغيره كفاية . (٢) ، ويصطفون كصفوف الصلاة لرجمه ، كلما رجم قوم تنحوا ورجم آخرون (٣) ورجح ذلك ما قاله الإمام على ابن أبى طالب حين رجم شراحة ، حيث أحاط الناس بها ، وأخذوا الحجارة فقال لهم : ليس هكذا الرجم إذن يصيب بعضكم بعضا ، وصفوا كصف الصلاة ، صفا خلف صف (٤) قال ابن قدامة : والسنة أن يدور الناس حول المرجوم ، فان كان الزنا ثبت ببينة فالسنة

---

(١) مغنى المحتاج المرجع السابق ، المغنى جـ٠ ا صـ١٢٣ ط دار الكتب العلمية بداية المجتهد جـ٢صـ٤٣٧ ط مصطفى الحلبى ، اسهل المدارك جـ٣صـ١٦٣ البناية جـ٦ صـ٢٠٦ ط سابقة ، المنتقى شرح الموطأ جـ٧ صـ١٣٣ط دار الكتاب العربى .

(٢) مجمع الأنهر جـ١ صـ ٥٨٧ ط سابقة .

(٣) حاشية ابن عابدين جـ٤صـ١١ ط سابقة .

(٤) السنن الكبرى جـ٨صـ ٢٢٠، شرح فتح القدير جـ٤ صـ١٢٣ : ١٢٩ .

أن يبدأ الشهود بالرجم ، وإن كان ثبت بإقرار بدأ به الإمام أو الحاكم إن كان ثبت عنده ، ثم يرجم الناس بعده ، وروى سعيد بإسناده ، عن على رضى الله عنه أنه قال : الرجم : رجمان فما كان منه بإقرار فأول من يرجم الإمام ثم الناس ، وما كان ببينة فأول من يرجم البينة ثم الناس ، ولأن فعل ذلك أبعد لهم من التهمة فى الكذب عليه ، فإن هرب منهم وكان الحد ثبت ببينة اتبعوه حتى يقتلوه ، وإن كان ثبت بإقرار تركوه لما روى أن ماعز ابن مالك لما وجد مس الحجارة خرج يشتد فلقيه عبد الله بن أنيس ، وقد عجز أصحابه فنزع له بوظيف بعير فرماه به فقتله ، ثم أتى النبى صلى الله عليه وسلم : فذكر ذلك له فقال : (هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه) (١)

ولأنه يحتمل الرجوع فيسقط عنه الحد ، فإن قتله قاتل فى هربه فلا شىء عليه لحديث ابن أنيس حين قتل ماعزا ، ولأنه قد ثبت زناه بإقراره فلا يزول ذلك باحتمال الرجوع ، وإن لم يقتل وأتى به الإمام وكان مقيما على اعترافه رجمه ، وإن رجع عنه تركه . (٢)

---

(١) المغنى جـ١٠ ص ١٢٣ـ١٢٤ ، عون المعبود جـ١٢ ص ٦٦ ط سابقة ، البناية جـ٦ ص٢٠٦ .

(٢) المغنى جـ١٠ ص ١٢٤ .

وإن كان المرجوم رجلا ينفذ الحد عليه وهو قائم ، ولا ينبغي أن يوثق بشيء ، ولا أن يمسك ، سواء أكان ثبت عليه الزنا بالبينة أو بالإقرار ، وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأمر بشيء من ذلك ، وينبغي ألا يعرى المرجوم سواء أكان رجلا أو امرأة ، بل يجب ستر عورة الرجل ، وستر جميع بدن المرأة ، لأن جسدها كله عورة . (١)

ويستحسن لكل راجم أن يتعمد في المرجوم عند التنفيذ مقتلاء وأن يتقي الوجه ، ويستحسن أن يكون موقف الراجم من المرجوم موقفاء لا بالبعيد عنه فيخطئه ويطول زمن رجمه ، ولا بالقريب منه فيؤلمه بشدة (٢) وجميع بدن المرجوم محلا للرجم ، ماعدا الوجه ، لأن الرجم حد مهلك ، فكل ما أسرع بالمحكوم عليه الى الهلاك كان أولى . (٣)

---

(١) مغني المحتاج جـ٤ ص ١٥٣ .

(٢) حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٣٢٠ ، مغني المحتاج جـ٤ص١٥٣ .

(٣) المراجع السابقة ، البناية جـ٦ ص ٢١١ ـ ٢١٢ ، ابن عابدين جـ٤ص١٤ مجمع الأنهر جـ١ ص ٥٨٩ ، المبسوط جـ٩ص ٧٢ : ٧٣ ، البدائع جـ٧ ص ٥٨ : ٥٩ .

وإن فر المرجوم أثناء تنفيذ حد الرجم ينظر إن كان اثبات الجريمة عليه هو اقراره ،فلا يتبع ، ويجب فى هذه الحالة ايقاف التنفيذ عليه، لأن فراره قد يحتمل رجوعه عن اقراره ، لما روى ابو سعيد الخدرى قال : جاء ماعز الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : إن الآخر زنى وذكر الى أن قال اذهبوا بهذا فارجموه فأتينا به مكانا قليل الحجارة ،فلما رميناه اشتد من بين ايدينا يسعى فتبعناه ، فأتى بنا حرة كثيرة الحجارة ،فقال ونصب نفسه فرميناه حتى قتلناه ،ثم اجتمعنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبرناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (سبحان الله فهلا خليتم عنه حين سعى من بين أيديكم) (١) أما إذا كان دليل جريمته البينة تبع وتم تنفيذ الحد ،لأن الجريمة لم تثبت باختياره حتى يمكنه الرجوع. (٢)

---

(١) رواه مسلم جـ٥ص١١٨،سنن ابى داود جـ٤ص١٤٧ باب رجم ماعز بن مالك ،سنن الدارمى جـ٢ص١٧٨ باب الحفر لمن يراد رجمه، السنن الكبرى للبيهقى جـ٨ص٢٢١ باب فى حفر المرجوم ،المهذب جـ٢ ص ٢٧١ : ٢٧٢ ، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ ص ٤٩ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

(ب) حكم الحفر للمرجوم عند تنفيذ الحد :ـ

تعريفه لغه وشرعا :

(١) تعريفه لغة :

حفر الشئ يحفره حفرا واحتفره : نقاه كما تحفر الأرض بالحديدة ، والحفيرة : البئر الموسعة فوق قدرها ، والحفر ـ بالتحريك ـ التراب المخرج من الشئ المحفور ـ أو هو المكان الذى حفر ، والجمع من كل ذلك أحفار ، وأحافير جمع الجمع ، والمحفر : المسحاة ونحوها مما يحتفر به ، وكانت سورة براءة تسمى الحافرة وذلك أنها حفرت عن قلوب المنافقين ، والحافرة : الأرض التى تحفر فيها القبور ، أو هى الأرض المحفورة ، والحفرة : ما يحفر فى الأرض أو هو المكان الذى حفر .

(٢) تعريفه شرعا :

الحفر : هو إحداث فى الأرض حفرة ودفن جزء من جسم المرجوم فيها . والحكمة من الحفر للمرجوم تسهيل تنفيذ حد الرجم على الراجمين ، والستر على المرجوم رجل أو امرأة من أن ينظر الناس عورته ، وخصوصا عند الوفاة .

(١) لسان العرب لابن منظور جـ٢ ص ٩٢٣ ومابعدها ط دار المعارف .

ومعنى الرجم أن يرمى بالحجارة وغيرها حتى يقتل بذلك قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن المرجوم يدام عليه الرجم حتى يموت ، ولأن اطلاق الرجم يقتضى القتل به كقوله تعالى : (لَتَكُونَنَّ مِنَ الْمَرْجُومِينَ)(١) وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهوديين اللذين زنيا وماعزا والغامدية حتى ماتوا (٢) ولقد اختلف الفقهاء فى ضرورة الحفر وعدمها تبعا لحال المرجوم من رجل أو امرأة ، وتبعا لثبوت الحد بالبينة أو بالاقرار. وبيان ذلك فيما يلى :ــ

أما بالنسبة للحفر للرجل فقد اختلف الفقهاء فى جواز الحفر له على رأيين : بيانهما كما يلى :ــ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٣) ، والمالكية (٤) ، والحنابلة (٥) ، وبعض

---

(١) سورة الشعراء آية ١١٦ .

(٢) المغنى جـ٠ اصـ١٢٢ ط سابقة .

(٣) شرح فتح القدير جـ٤صـ١٢٩ ، البدائع جـ٧صـ٥٩ ط سابقة ، حاشية ابن عابدين جـ٤صـ١٤ : ١٥ مجمع الأنهر جـ١صـ٥٨٩ ، المبسوط جـ٩صـ٣٢ ، البناية فى شرح الهداية جـ٦صـ٢١٨ ط دار الفكر .

(٤) بداية المجتهد جـ٢صـ٤٣٧ ط مصطفى الحلبى ، اسهل المدارك جـ٣ صـ١٦٣ ، المنتقى جـ٧صـ١٤٢ .

(٥) المغنى جـ٠ اصـ١٢٢ ط دار الكتب العلمية ، الروض المربع صـ٤٥٠ ط دار الكتاب العربى ، حاشية الرملى والشوبرى جـ٤صـ١٣٣ .

فقهاء الشافعية [١]، إلى القول بعدم ضرورة الحفر للمحكوم عليه بالرجم عند تنفيذ الحد، سواء فى ذلك ما إذا ثبت موجب حد الرجم بالبينة أو بالإقرار. وفى قول عند فقهاء الشافعية أنه إذا حفر له فلا بأس. [٢]
وقال الماوردى وأبو اسحاق من الشافعية ان ثبت زناه ببينة فيسن له الحفر حفر ينزل فيها الى وسطه لتمنعه من الهرب، وإن ثبت زناه بالإقرار فلا يسن له ذلك. [٣]

واستدل أصحاب هذا الرأى على ما ذهبوا اليه بما روى عن أبى سعيد قال : لما أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نرجم ماعز بن مالك، خرجنا به إلى البقيع، فو الله ما حفرنا له ولا أوثقناه.. الحديث [٤]

الرأى الثانى :

ذهب الإمامية، والزيدية، وبعض فقهاء الشافعية إلى القول بضرورة الحفر للمحكوم عليه بموجب حد الرجم عند تنفيذ ذلك، وهذا بالنسبة للرجل وسواء ثبت زناه ببينة أو اقرار. [٥]

(١) مغنى المحتاج ج٤ص١٥٣: ١٥٤ ط سابقة، المهذب ج٢ص٢٧١، المجموع شرح المهذب ج٢٠ص٤٨: ٤٩، أسنى المطالب ج٤ص١٣٣، ط دار الكتاب الاسلامى.

(٢)، (٣) انظر المراجع والمواضع السابقة لفقهاء الشافعية.

(٤) سبق تخريجه.

(٥) شرائع الإسلام القسم الرابع ص٢٤٦ وسائل الشيعة ج١٨ص٣٧٥، البحر الزخار ج٥ص١٥٧، حاشية الرملى والشوبرى ج٤ص١٣٣، نيل الأوطار ج٧ص١١١.

واستدل أصحاب هذا الرأى على رأيهم بما يلى :ــ

(١) ما روى عن عبد الله بن بريدة أن ماعز بن مالك الأسلمى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله : زنيت ، وإنى أريد أن تطهرنى فرده ، فلما كان الغد أتاه فقال : يارسول الله : إنى قد زنيت فرده الثانية فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى قومه فقال هل تعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا . قالوا : ما نعلمه إلا وفى العقل من صالحينا فيما نرى ، فأتاه الثالثة ، فأرسل إليهم أيضا فسأل عنه فأخبروه أنه لا بأس به ، ولا بعقله ، فلما كان الرابعة حفر له حفرة ثم أمر به فرجم ، رواه مسلم وأحمد وقال فى آخره فأمر النبى صلى الله عليه وسلم فحفر له حفرة فجعل فيها إلى صدره ثم أمر الناس برجمه . (١)

(٢) ما روى عن خالد بن اللجلاج أن أباه أخبره فذكر قصة رجل اعترف بالزنا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم أحصنت ؟ قال نعم فأمر برجمه فذهبنا فحفرنا له حتى أمكننا ورميناه بالحجارة حتى هدأ . (٢)

(١) مسلم جـ٥ صـ١٢٠ ، سنن ابى داود جـ٤ صـ١٤٨ ، السنن الكبرى جـ٨ صـ٢٢١ باب حفر المرجوم ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٠ .

(٢) سنن أبى داود جـ٤ صـ١٤٨ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٠ .

وقد ذكر الشوكانى توفيقا بين الروايات فقال : وقد اختلفت الروايات فى ذلك ، فحديث أبى سعيد المذكور فيه أنهم لم يحفروا لماعز ، وحديث عبد الله بن بريدة فيه أنهم حفروا له إلى صدره ، وقد جمع بين الروايتين بأن المنفى حفيرة لايمكنه الوثوب منها ، والمثبت عكسه ، أى الحفر المنفى هو الحفر الذى يمنعه من الوثوب ، والحفر الذى يثبت هو الحفر الذى لا يمنعه من الوثوب أو أنهم لم يحفروا له فى أول الأمر ، ثم لما فر فأدركوه حفروا له حفيرة فانتصب لهم فيها حتى فرغوا منه ، أو أنهم حفروا له أول الأمر ثم لما وجد مس الحجارة خرج من الحفرة فتبعوه ، وعلى فرض عدم امكان الجمع فالواجب تقديم رواية الاثبات على النفى ، ولو فرضنا أن ذلك غير مرجح توجه إسقاط الروايتين ، والرجوع إلى غيرهما كحديث اللجلاج ، فان فيه التصريح بالحفر بدون تسمية المرجوم . (١) هذا بالنسبة للحفر للرجل ، أما بالنسبة للحفر للمرأة المحكوم عليها بالرجم عند تنفيذه ففى حكم الحفر لها رأيان : وها هو البيان :ـ

---

(١) نيل الأوطار جـ ٧ صـ ١١١ .

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والشافعية [٢] ، وبعض الحنابلة [٣] ، والشيعة الإمامية والزيدية ، إلى القول : بجواز الحفر للمرأة المرجومة [٤] وذلك لما روى عن عبد الله بن بريده ، عن أبيه قال : جاءت الغامديـــة ، فقالت يارسول الله ، انى زنيت فطهرنى ، وأنــه ردها ، فلما كان الغـــد قالت : يارسول الله لم تردنى لعلك تردنى كما رددت ماعزا فو اللــه انى لحبلى . قال : أما لا فاذهبى حتى تلدى ، فلما ولدت أتته بالصبــى فى خرقة فقالت : هذا قد ولدته ، قال : اذهبى فارضعيه حتى تفطميــه فلما فطمته أتته بالصبى فى يده كسرة خبز، فقالت : هذا يانبى الله قــد فطمته وقد أكل الطعام فدفع الصبى الى رجل من المسلمين ، ثم أمر بهـــا فحفر لها الى صدرها وأمر الناس فرجموها .. الحديث [٥]

(١) فتح القدير ج٤ ص١٢٩ ، المراجع والمواضع السابقة .

(٢) مغنى المحتاج ج٤ ص١٥ ، اسنى المطالب ج٤ ص١٣٣ .

(٣) المغنى ج٨ ص١٥٩ .

(٤) وسائل الشيعة ج١ ص٣٧٤ ، البحر الزخار ج٥ ص١٥٧ .

(٥) صحيح مسلم ج٥ ص١٢٠ باب من اعترف بالزنا على نفسه ، سنن أبــى داود ج٤ ص١٥٠ ، نيل الاوطار ج٧ ص١٠٩ .

فقد ثبت بهذا الحديث جواز الحفر للمرأة المحكوم عليها بالرجم بالحفر لها إلى ثديها ، ولأن حال المرأة مبنى على الستر والحفر أستر لها لأنها تضطرب إذا وصلت اليها الحجارة وربما ينكشف شيء من عورتها ، وإن ترك الحفر لم يضر ، لأن الحفر للستر ، وهى مستورة بثيابها ، لأنها لا تجود عند تنفيذ الحد . (١)

الرأي الثاني :

يرى بعض فقهاء الحنابلة ، وبعض فقهاء الشافعية إلى أن الحفر للمرأة مستحب إن ثبت زناها ببينة ، وفى هذه الحالة يحفر لها إلى صدرها لأنه أستر لها ، ولا حاجة إلى إعطائها فرصة للهرب من الحد ، لأنه ثبت بما لا اختيار لها فيه ، فلا يسقط بفعل من جهتها ، أما إن ثبت زناها بالإقرار فلا يحفر لها ، وذلك لإعطائها فرصة الرجوع عن إقرارها والرجوع مسقط للحد . (٢)

---

(١) المراجع والمواضع السابقة .

(٢) أسنى المطالب جـ٤ ص ١٣٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٤ ، شرح مسلم جـ٤ ص ٢٧٣ .

قال النووى : وأما المرأة ففيها ثلاثة أوجه لأصحابنا :

الأول : يستحب الحفر لها إلى صدرها .

الثانى : لا يستحب ولا يكره ، بل هو إلى خيرة الإمام .

الثالث : وهو الأصح إن ثبت زناها بالبينة يستحب ، وإن ثبت بالإقرار فلا ، ليمكنها الهرب إن رجعت . (١)

والذى أرى نفسى تميل إليه بعد ذكر أقوال أهل العلم فيها ووجهة نظرهم فى تعليلها ، أن هذا أمر يترك لولى الأمر أو نائبه أو يترك للقضاء ، فيحكم بما يراه مناسبا لظروف وأحوال تنفيذ الحد مع مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية سواء من حيث اختلاف الرجل عن المرأة ، أو من حيث اختلاف طبيعة الإثبات من البينة أو الإقرار ، واختلاف الروايات مع عدم إمكان الترجيح فيما بينها يعطى لنا تنويع الأحكام ، وليس تعارضها فمن يأمر الحاكم أو من له ولاية التنفيذ بالحفر إن كان لازما وإلا فلا حفر .

والله أعلم

---

(١) شرح النووى لصحيح مسلم جـ٤ صـ ٢٧٣ .

المبحث السابع
فى
البدء فى تنفيذ الرجم وما يتعلق بـــه

ان الذى يبدأ بتنفيذ حد الرجم يختلف تبعا لاختلاف وسيلـــة الإثبات الذى ثبت بها موجب أو سبب حد الرجم على المرجوم ، ومن المعلوم أن حد الرجم على الزانى المحصن إما أن يثبت بالبينة أو بالاقرار .

(أ) ثبوته بالبينة :ـ

إذا ثبت حد الرجم بالبينة على الزانى المحصن ، فقد تباينت آراء الفقهاء فيمن يبدأ فى تنفيذ الحد عليه على رأيين : بيانهما كالآتى :ـ

الرأى الأول :

ذهب الإمام أبو حنيفة ، والإمام محمد ، وفى رواية عن الشيخ أبى يوسف والهادوية والامامية ، والزيدية إلى القول، بأنه إذا ثبت حد الرجم بشهـادة الشهود ، ففى هذه الحالة يشترط بدء الشهود على الزنا بالرجم ، ولـــو بحصاة واحدة . (١)

(١) بدائع الصنائع جـ٧صـ٥٧ ومابعدها ، المبسوط جـ٩صـ٥٠ : ٥١ ، شـــرح فتح القدير جـ٤صـ١٢٢ ، البحر الرائق جـ٥صـ٩٢٨ ، نيل الاوطار جــ٧ صـ١٠٨ ، شرائع الاسلام القسم الرابع صـ٢٤٦ ، وسائل الشيعـــة جـ١٨ صـ٣٤٥ ، البحر الزخار جـ٥ صـ١٥٧ .

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الشافعية (١) ، والحنابلة (٢) ، والمالكية (٣) ، والشيخ أبو يوسف فى رواية عنه (٤) إلى القول بأن الحد — حد الرجم — إذا ثبت على المحكوم عليه بالبينة ، لا يشترط أن يبدأ الشهود بالرمى ، وكذلك لا يشترط أن يبدأ الإمام أيضا بالرمى فى هذه الحالة ، وليس الأمر واجبا أو شرطا فى تنفيذ الرجم .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :—

(١) ما روى عن على رضى الله عنه قال : أيها الناس : إن الزناء زناءان ، زنا السر ، وزنا العلانية ، فزنا السر أن يشهد الشهود ، فيكون

---

(١) المهذب جـ٢ صـ٢٦٦ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٣٣ ، المجموع جـ٢٠ صـ٤٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٥٢ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ١٧٠ ، الروض المربع صـ ٥٠٤ .

(٣) شرح الزرقانى جـ٨ صـ ٨٢ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ ٤٣٧ .

(٤) المراجع السابقة لفقهاء الحنفية .

الشهود أول من يرمى ثم الإمام ثم الناس ، وزنا العلانية ، أن يظهر الحبل أو الاعتراف فيكون الإمام أول من يرمى . (١) وكلمة ثم للترتيب ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ، ولم ينقل عن أحد منهم إنكار فكان اجماعا . (٢)

(٢) ولأن فى اعتبار هذا الشرط احتياطا فى درء الحد لأن الشهود إذا بدءوا بتنفيذ الرجم ربما استعظموا فعله فيحملهم ذلك على الرجوع عن الشهادة ، فيسقط الحد عن المشهود عليه بخلاف الجلد ، لأننا عرفنا البداية شرطا استحسانا بالأثر ، والأثر ورد فى الرجم خاصة فيبقى أمر الجلد على أصل القياس ، ونظرا لأن الجلد لا يحسنه كل انسان ، فربما أدى الجلد الى التلف وهو غير واجب . (٣)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على مذهبهم بما يلى :-

(١) أن ذلك يتمشى مع القياس ، ووجه القياس .

أولا :

ان الشهود فيما وراء الشهادة وسائر الناس سواء ثم لا يشترط البداية من أحد منهم ، فكذا الشهود .

---

(١) نصب الراية جـ٣ ص٣١٩ ومابعدها ، نيل الأوطار جـ٧ ص١٠٨ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص١٢٣ .

(٢) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٥٧ ومابعدها .

(٣) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٥٧ .

ثانيا :

ان الرجم أحد نوعى الحد فيعتبر بالنوع الآخر وهو الجلـــــد والبداية من الشهود ليست بشرط فيه ،كذا فى الرجم .

(٢) من السنة العملية ،فان رسول الله صلى الله عليهوسلـــم أمر برجم جماعة ،ولم ينقل عنه حضر بنفسه ،ولا أمر بشخص معين للرجم . (١)

(٣) ان الرجم حد ،والامام هو الذى يستوفى الحدود ،ولـــم يرد ما يدل على أن الامام هو من يتولى بدء الرجم وقد ردوا استـــدلال فقهاء الحنفية بأن ما روى عن على رضى الله عنه ليس فيه حجة ،لأنه قـــول صحابى ،ورأى الصحابى غير ملزم ، ويمكن أن يقال : ان قول الصحابـــى فيما لا مجال للرأى فيه قد يكون حجة ،لأنه يحتمل السماع من المعصـــوم صلى الله عليه وسلم .

(ب) **ثبوت الزنا بالاقرار :ـ**

إذا ثبت الزنا بالاقرار ،فللفقهاء فيمن يبدأ بتنفيذ حد الرجـــم رأيان : بيانهما فيما يلى :ـ

---

(١) المراجع والمواضع السابقـة .

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (١) ، والإمامية (٢) ، والزيدية (٣) ، إلـــى القول : بأن الزنا إذا ثبت بالإقرار من الزانى المحصن ، فإن الإمام هـــو الذى يبدأ بتنفيذ حد الرجم ، ثم عامة الناس ٠

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الشافعية (٤) ، والمالكية (٥) ، والحنابلة (٦) ، إلـــى القول بأنه لا يشترط أن يبدأ الإمام بالتنفيذ أى برمى المحكوم عليه بالرجـــم إذا كانت الجريمة تثبت بالاقرار ٠

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :ـ

(١) ما روى عامر الشعبى قال : كان لشراحة زوج غائب بالشـــام وانها حملت فجاء بها مولاها ، إلى أمير المؤمنين على بن أبى طالـــب

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٥٧ : ٥٨ ، شرح الفتح جـ٤ ص ١٢٤ ٠

(٢) شرائع الإسلام القسم الرابع ص ٢٤٦ ٠

(٣) البحر الزخار جـ٥ ص١٥٧ ٠

(٤) المهذب جـ٢ ص ٢٦٩ ٠

(٥) شرح الزرقانى جـ٨ ص٨٢ ٠

(٦) المغنى جـ٨ ص ١٧٠ ٠

رضى الله عنه ، فقال : إن هذه زنت واعترفت فجلدها يوم الخميس مائة ورجمها يوم الجمعة ،وحفر لها إلى السرة وأنا شاهد ثم ،قال : إن الرجم سنه سنها رسول الله صلى الله عليه وسلم ،ولو كان شهد على هذه أحد لكان أول من يرمى الشاهد ، يشهد ثم يتبع شهادته حجره ولكنها أقرت فأنا أول من رماها ،فرماها بحجر ثم رمى الناس وأنا فيهم ،فكنت والله فيمن قتلها . (١)

(٢) وما روى أبو بكر أن النبى صلى الله عليه وسلم رجم امرأة وكان هو أول من رماها بحصاة مثل الحمصة ثم قال : ارموها واتقوا الوجه (٢) . وقد أجيب عن ذلك بأن مجرد هذا الفعل لا يدل على الوجوب. (٣)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على قولهم بما يلى :ـ

ان السنة العملية لم تدل على حضور النبى صلى الله عليه وسلم فى تنفيذ حد الرجم الذى قضى به على الزناة المحصنين . (٤)

(١) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٠٨ رواه أحمد وأخرجه النسائى والحاكم .

(٢) سنن أبى داود جـ٧صـ١٥١،نيل الأوطار جـ٧ صـ ١٠٨.

(٣) نيل الأوطار المرجع السابق.

(٤) المراجع السابقة .

بل بدء الامام أو الشهود بالرمى يحمل على الاستحباب لا علـــى الوجوب ، جاء فى نيل الأوطار : فقد حكى ابن دقيق العيد ، إن الفقهاء استحبوا أن يبدأ الإمام بالرجم إذا ثبت بالإقرار ، وتبدأ الشهود بــه إذا ثبت بالبينـــة . (١)

(جـ) المعاملة الشرعية مع جثة المرجوم :ـ

بعد تنفيذ حد الرجم على المحكوم عليه به ، وبعد موته تسلم جثـــة الميت إلى أهله ، ولهم أن يصنعوا بها ما يصنع بسائر الموتى من غســـل ، وتكفين ، وصلاة عليه ودفن ، ونحو ذلك . وبذلك قال جمهور أهل العلـــم ، لأمر النبى صلى الله عليه وسلم بعد رجم ماعز ، حين سئل عما يصنع بجثتـــه فقال : (اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم) . (٢)

وقال الإمام على بن ابى طالب رضى الله عنه حين رجم شراحـــــة اصنعوا بها كما تصنعون بنسائكم اذا متن فى بيوتكم . (٣)

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٠٩ .

(٢) نصب الراية جـ٣ صـ٢٤٩ ، الترغيب والترهيب جـ٤ صـ١٩٩ ، شرح فتـــح القدير جـ٤ صـ١٢٥ .

(٣) المحلى جـ١١ صـ٢٤٦ ، السنن الكبرى جـ٨ صـ٢٢٠ ، المغنى جـ٨ صـ١٦٦ .

وهل يصلى صلاة الجنازة على الميت بتنفيذ حد الرجم عليه ؟

الجواب : اختلف الفقهاء فيمن يصلى على الميت رجما على ثلاثة أقـــوال : بيانها كالتالى :

القول الأول :

ذهب فقهاء الشافعية (١)، والحنابلة (٢)، والظاهرية (٣) إلى القول : بأن يصلى الإمام على المرجوم ، وأهل الفضل والعلم وغيرهم وعامة الناس.

القول الثانى :

ذهب المالكية (٤) إلى القول : بأنه يصلى على المرجوم عامـــة الناس دون الإمام ، وأهل الفضل ، وبناء على هذا الرأى تكره لهما الصـلاة على المحدود بالرجم.

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٥ ، صحيح مسلم بشرح النووى جـ٤ صـ٢٨٠ ، المجموع شرح المهذب جـ٢ صـ٢٤٨ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٣٥ ط سابقة

(٢) المغنى جـ١٠ صـ١٣٢ ط دار الكتب العلمية .

(٣) المحلى جـ١ صـ٢٤٦ ، نيل الأوطار جـ٤ صـ٤٨ .

(٤) المدونة الكبرى جـ٤ صـ٤٤٠ ، أسهل المدارك جـ٣ صـ١٦٣ .

القول الثالث :

قال الزهرى : (١) لايصلى على المرجوم أحد ، لا إمام ولا غيره من أهل الفضل أو العامة ، وليس ثمة دليل لا منقول ولا معقول على هذا القول ، وبناء على ذلك فهو محل نظر بل مردود لأن الأحكام الشرعية سواء كانت تكليفية أو وضعية لا تثبت الا بالدليل .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على رأيهم بما يأتى :ـ

(١) ما رواه مسلم وابو داود عن رجم الغامدية ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع الصبى إلى رجل من المسلمين ، ثم أمر بها فحفر لها الى صدرها ، وأمر الناس فرجموها ، فيقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها ، فتنضح الدم على وجه خالد بن الوليد فسبها ، فسمع نبى الله صلى الله عليه وسلم سبه إياها ـ فقال : مهلا ياخالد ، فو الذى نفسى بيده ، لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ، ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت ، وفى رواية ثانية ، فلما طفئت أخرجها ثم صلى عليها ـ فقال عمر رضى الله عنه : تصلى عليها يارسول الله وقد زنت . (٢)

(١) صحيح مسلم بشرح النووى ج٤ص٢٨٠ ، نيل الأوطار ج٤ص٤٨ .

(٢) صحيح مسلم ج٥ ص ١٢٠ : ١٢١ ، سنن أبى داود ج٤ص١٥٠ ، ١٥١ نيل الأوطار ج٧ ص ١٠٩ : ١١٢ .

(٢) ما رواه البخارى عن جابر أن رجلا من أسلم جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فاعترف بالزنا فأعرض عنه ، حتى شهد على نفسه أربع مرات ، فقال : أبك جنون ؟ قال : لا قال : أحصنت ؟ قال نعم ، فأمر به فرجم بالمصلى ، فلما أذلقته الحجارة فر ، فأدرك فرجم حتى مات فقال له النبى صلى الله عليه وسلم خيرا ، وصلى عليه . (١)

(٣) ما رواه مسلم عن عمران بن حصين ، ان امرأة من جهينة أتت نبى الله صلى الله عليه وسلم ، وهى حبلى من الزنا ، فقالت : يانبى الله أصبت حدا فأقمه على ، فدعا النبى صلى الله عليه وسلم وليها ، فقال : أحسن اليها فاذا وضعت فأتنى بها ففعل ، فأمر بها نبى الله صلى الله عليه وسلم فشكت عليها ثيابها . ثم أمر بها فرجمت ، ثم صلى عليها ، فقال على تصلى عليها يانبى الله ، وقد زنت ، فقال : لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت توبة أفضل من أن جاءت بنفسها لله تعالى ؟ (٢) فهذه نصوص صريحة فى أنه صلى الله عليه وسلم

---

(١) صحيح البخارى رواه من طريق محمد بن غيلان عن عبد الرزاق جـ ٤ صـ ١٧٧ .

(٢) صحيح مسلم جـ ٥ صـ ١٢٠ : ١٢١ باب حد الزنا ، سنن ابى داود جـ ٤ صـ ١٤٩ صـ ١٥٠ ، باب المراة التى امر النبى صلى الله عليه وسلم برجمها من جهينة ، منتقى الأخبار جـ ٧ صـ ١٢٦ ، نيل الأوطار جـ ٧ صـ ١١٢ ، جـ ٤ صـ ٤٩ باب الصلاة على من قتل فى حد .

صلى على المرجوم .

(٤) **الاجماع :**

جاء فى نيل الأوطار : قال النووى : قال القاضى : مذهب العلماء كافة الصلاة على كل مسلم ومحدود ، ومرجوم ، وقاتل نفسه وولد الزنا . (١)

(٥) ما روى عن أحمد بن حنبل أنه قال : ما نعلم أن النبى صلى الله عليه وسلم ترك الصلاة على أحد الا الغال ، وقاتل نفسه . (٢)

(٦) وقال ابن حزم الظاهرى بعد ذكر الآثار :

ففى هذه الآثار ، صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم على الجهينية بنفسه بلا خلاف ، وأمر بالصلاة على الغامدية بلا خلاف ، وصلاته على ماعز بلا خلاف ، وهذه الآثار فى غاية الصحة . (٣)

---

(١) نيل الأوطار ج٤ص٤٨ .

(٢) المرجع السابق ، والغال هو الخائن من أغل الرجل : خان فى المغنم وغيره ، المعجم الوسيط ج٢ ص ٦٥٩ .

(٣) المحلى ج١١ ص ٢٤٦ .

واستدل أصحاب القول الثانى على قولهم بما يلى :ـ

(١) أن جابر قال فى حديث ماعز ... فرجم حتى مات فقال : له رسول الله صلى الله عليه وسلم خيرا ولم يصل عليه [١] وقد أجاب أصحاب الامام مالك عن حديث الجهينية بجوابين :ـ

أحدهما :

أنهم ضعفوا رواية الصلاة لكون اكثر الرواة لم يذكروها .

الثانى :

تأولوها على أنه صلى الله عليه وسلم أمر بالصلاة أو الدعاء فسمى الدعاء صلاة على مقتضاها فى اللغة ، وأجاب النووى فقال : هذان الجوابان فاسدان ، أما الأول ، فان هذه الزيادة ثابتة فى الصحيح ، وزيادة الثقة مقبولة . وأما الثانى : فهذا التأويل مردود ، لأن التأويل إنما يصار إليه إذا اضطرت الأدلة الشرعية إلى ارتكابه ، وليس هنا شئ من ذلك فوجب حمله على ظاهره .

---

(١) المدونة الكبرى جـ٤ ص ٤٤٠ ، والحديث اخرجه مسلم جـ٥ ص ١١٧ ، سنن ابى داود جـ٤ص١٤٧ ، النسائى جـ٤ص٦٣ ، الترمذى جـ٤ ص٥ ٦٩ نيل الأوطار جـ٤ص٤٧ .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووى جـ٤ص٢٨١ .

وقال الشوكانى : فرواية الصلاة أرجح من جهات :

الأولى : كونها فى الصحيح .

الثانية : كونها مثبتة .

الثالثة : كونها معتضدة .(١)

وقد ذكرت النصوص التى استند إليها أصحاب القول الأول ، والتى تعضد وتقوى رواية الصلاة على المرجوم ، ومن ثم فالذى أرى نفسى تميل إليه وترجحه هو القول الأول الذى يرى أصحابه أن المحدود بالرجم بعد موته يصلى عليه الإمام ، وأهل الفضل ، وعامة الناس . وذلك لقوة أدلته وسلامتها من الاعتراض ، ولأن المرجوم مسلم ، وقد جاد بنفسه لله تعالى ، وقد تاب أيضا عن جرمه ، ونفذ فيه حد الرجم ، وكفر ذنبه ، فوجب معاملته بعد موته كمعاملة باقى موتى المسلمين ، وقال الرسول صلى الله عليه وسلم فى الحديث المتفق عليه ، عن عبادة بن الصامت قال : كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مجلس فقال : تبايعونى على أن لا تشركوا بالله شيئا ، ولا تزنوا ولا تسرقوا ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ، فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب شيئا من ذلك فعوقب به فهو كفارة

---

(١) نيل الأوطار جـ٤ صـ ٤٨ .

له ،ومن أصاب شيئا من ذلك فستره الله عليه فأجره إلى الله إن شاء عفا عنه ،وإن شاء عذبه . (١)

* * *

(١) صحيح البخارى جـ١ صـ٩ ط بولاق ،جـ٨ صـ ١٥٩ : ١٦٢، صحيح مسلم جـ٥ صـ ١٣٧ ،ويراجع المبسوط جـ٩ صـ ٥٢ ،البدائع جـ٧ صـ ٦٣ مجمع الأنهر جـ١ صـ ٥٨٨ ، ابن عابدين جـ٤ صـ ١٣ ،المغنى جـ ١٠ صـ١٣٢ ، ط دار الكتب العلمية .

المبحث الثامن
فى
مدى جواز تأخير تنفيذ الحد

يجب تأخير تنفيذ حد الزنا اذا خيف هلاك المحدود ، أو هلاك شخص مرتبط بالمحدود كالجنين بالنسبة للحامل ويمكن حصر بواعث تأخير التنفيذ فيما يلى :-

الباعث الأول :

ما يخاف معه هلاك المحدود نفسه وهو نوعان :-

(أ) ما كان خارجا عن جسم المحدود كالحر والبرد الشديدين .

(ب) ما كان فى جسم المحدود كالمرض .

الباعث الثانى :

ما يخشى معه هلاك شخص مرتبط بالمحدود كالحمل ، وسوف أتكلم عن كل باعث بشئ من التفصيل ، وذلك فيما يلى :-

(أ) الباعث الأول : ما كان خارجا عن جسم المحدود كالبرد والحر الشديدين :

وفى هذه الحالة يجب تأخير تنفيذ الجلد بالنسبة للبرد والحر الشديدين ، وذلك بالنسبة للبلاد المعتدلة فى المناخ والطقس ، لكن

بالنسبة للبلاد التى يسودها الحر طول العام ، كالبلاد القريبة من خط الاستواء والبلاد التى يسودها البرد طول العام ، كالبلاد القريبة من القطبين ، فانه ينفذ الحد فيها من غير تأخير ، ومن غير انتقال بالمحدود إلى بلد غير بلده تكون معتدلة المناخ ، وذلك كما قاله الماوردى والرويانى ويقابل إفراط الحر والبرد بتخفيف الضرب ليسلم المحدود من القتل كما فى المرض الميئوس من شفائه . (١)

(ب) **النوع الثانى :** ما كان فى جسم المحدود كالمرض :

وسوف أتكلم فيما يلى لبيان أثر المرض فى تأخير تنفيذ الحد فأقول :ـ

المرض نوعان : نوع يرجى برؤه . ونوع لا يرجى برؤه .

---

(١) الهداية جـ٤ صـ١٣٧ ، شرح منح الجليل جـ٤ صـ٥٠٠ ، نهاية المحتاج للرملى جـ٧ صـ ٤٣٥ ط مصطفى الحلبى ، المهذب جـ٢ صـ٢٧١ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٥ ، حاشيتا قليوبى وعميرة ، وشرح المحلى على المنهاج جـ٤ صـ ١٨٣ ط مصطفى الحلبى ، اسنى المطالب جـ٤ صـ١٣٣ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٣ ، المغنى جـ٨ صـ١٧٣ ، شرائع الاسلام صـ ١٥٦ ، القسم الرابع : البحر الزخار جـ٥ صـ ١٥٦ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ ٤٣٨ ، أسهل المدارك جـ٣ صـ ١٦٩ ابن عابدين جـ٤ صـ١٦ .

(١) المرض سواء أكان يرجى برؤه أو لا يرجى برؤه ، لا يكـــون سببا فى تأخير تنفيذ حد الرجم ، بل ينفـذ حد الرجم فى الحال ، والعلـة فى ذلك أن الرجم مهلك ومتلف للنفس ومن ثم فلا فائدة ترجى من تأخيــر تنفيذ حد الرجم .

(٢) أما المرض الذى لا يرجى شفاؤه ، بل هو مزمن ، أو المريـض مرضا يتأخر شفاؤه مدة طويلة ، وهو غير محصن وثبت عليه حد الجلـــد ، ففى هذه الحالة ينفذ عليه حد الجلد ولا يؤخر ، ويجلد لا بسوط بـــل بمائة شمراخ ضربة واحدة ، وإلى هذا القول ذهب فقهاء الحنفيـــة [(١)] والشافعية [(٢)] ، والحنابلة [(٣)] ، والظاهرية [(٤)] ، والشيعـــة [(٥)] ، وكذلك يعامل معاملة المريض الذى يرجى برؤه ، وينفذ عليه حد الجلـد ،

(١) شرح فتح القدير ج٤ص١٣٧ ، ابن عابدين ج٤ص١٦ ـ ١٧ ، مجمــع الانهر ج١ص٥٩١ ، المبسوط ج٩ص ١٠٠ : ١٠١ .

(٢) مغنى المحتاج ج٤ص١٥٤ ، اسنى المطالب ج٤ص١٣٣ ، المجمـــوع ج٢٠ ص ٤٦ : ٤٧ .

(٣) المغنى ج١٠ص ١٤١ ط دار الكتب العلمية .

(٤) المحلى ج١١ص ١٧٣ : ١٧٤ .

(٥) البحر الزخار ج٥ص١٥٦ ، وسائل الشيعة ج١٨ص ٣٢٢ .

من هرم وكبر سنه ، لما روى سعيد بن سعد بن عبادة قال : كان بين ابياتنا رجل مخدج ضعيف ، فلم ير الا وهو على أمة من اماء الدار يخبث بها ، فرفع شأنه سعد بن عباده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : اجلدوه ضرب مائة سوط ، قالوا يانبى الله هو أضعف من ذلك لو ضربناه مائة سوط مات ، قال فخذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ فاضربوه ضربة واحدة . (١)

وأما فقهاء المالكية : يرون ضرب المريض الذى لايرجى برؤه مائة جلدة كالصحيح ، ولا يرون فى ضربه بالمائة شمراخ مرة واحدة استيفاء الحد .

وذلك لعموم قوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِى فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) (٢) وذلك ضربة واحدة . (٣)

ويمكن مناقشة مذهب المالكية بالآتى :ـ

يجوز تنفيذ الحد بمائة شمراخ ضربة واحدة فى حال العذر والضرورة ، ويقوم ذلك مقام الجلد مائة جلدة بالسوط ، كما قال الله تعالى فى حق سيدنا أيوب عليه السلام (وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ) (٤)

---

(١) سنن ابن ماجه جـ٢ صـ٧٥٩ وسبق تخريجه .

(٢) سورة النور اية ٢ .

(٣) المدونة الكبرى جـ٤ صـ٤٠ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٣٨ ط مصطفى الحلبى .

(٤) سورة ص من الآية ٤٤ .

وهذا أولى من ترك حده بالكلية أو قتله بما لايوجب القتل . (١)

الترجيح :

وأرى نفسى تميل الى ترجيح رأى الجمهور ، والأخذ به ، لأن المريض الذى لايرجى شفاؤه ، اما أن يترك لمرضه فلا ينفذ الحد عليه ، وذلك لايجوز ، لأنه تعطيل لحدود الله تعالى واسقاط لها من غير مسقط ، وأما أن ينفذ الحد بالسوط مائة فيموت ويضمن الامام ديته ، لأنه قتله بغير حق ، واساء استعمال الحق عند تنفيذ الحد ، لأنه ضرب بآلة نهى عنها ، كما بينت السنة بأنه يضرب بعثكال عليه مائة شمراخ ، فمن ثم فرأى الجمهور أولى بالأخذ به والله أعلم .

(٣) المرض الذى يرجى برؤه :

بالنسبة للمريض مرضا يرجى شفاؤه ، اختلف الفقهاء فى وقت تنفيذ الجلد عليه ، وكان اختلافهم على رأيين بيانهما كما يلى :-

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢) ، والمالكية (٣) ، والشافعية (٤) ، وبعض

(١) المغنى جـ٨ص١٧٤ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ص١٣٧ ، تبيين الحقائق جـ٣ص١٧٤ .

(٣) المدونة جـ٤ ص ٤٠٥ ، شرح منح الجليل جـ٤ص٥٠٠ .

(٤) أسنى المطالب جـ٤ص١٣٣ ، المهذب جـ٢ص٢٧١ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٤ .

الحنابلة (١)، والإمامية إلى القول : بأنه يؤخر تنفيذ الحد حتى يشفى المريض تماما ،لأن إقامة الحد حال المرض يؤدى إلى هلاك المحدود أو يضاعف وجعه ،لأنه ينضم ألم الجلد الى ألم المرض والحد إنما يستوفى للزجر والردع لا للاهلاك . (٢)

الرأى الثانى :

ذهب الظاهرية (٤)، وبعض الحنابلة (٥)، وإسحاق بن راهويه وأبو ثور (٦) إلى القول : بأن حد الجلد ينفذ على المريض فورا ولا يؤخر التنفيذ بسبب المرض ،وإن كان يرجى شفاؤه منه قريبا ،لأن الحد واجب بأمر الله تعالى ،فلا يؤخر ما أوجبه الله تعالى بغير حجة ،وفى حالة عدم إطاقته للسوط فإنه يحد بآلة مناسبة كأطراف الثياب ،والعصى الصغيرة ، وشمراخ النخل ،فإن خيف عليه أكثر لشدة مرضه ،ضرب بمائة شمراخ ضربة واحدة ، أو بخمسين شمراخا ضربتين . (٦)

(١) شرائع الإسلام القسم الرابع ص١٥٥ .
(٢) المراجع والمواضع السابقة .
(٣) المحلى جـ١١ ص١٧٦ .
(٤) المغنى جـ٨ ص١٧٣ ،الإقناع جـ٤ ص٢٤٦ .
(٥)، (٦) المراجع والمواضع السابقة .

الأدلة :

استدل اصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :ــ

(١) ما روى من حديث على رضى الله عنه وكرم الله وجهه ، حين أمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يجلد أمه وكانت حديثه عهد بنفاس ، قال صلى الله عليه وسلم ياعلى أفرغت ؟ فقال على رضى الله عنه أتيتها ودمها يسيل ، فقال صلى الله عليه وسلم (دعها حتى ينقطع دمها ثم أقم عليها الحد) . (١)

ويحمل هذا على أن أثر الدم بها كان نفاسا ، لا حيضا لأن الحائض بمنزلة الصحيحة فى اقامة الحد عليها ، والنفساء بمنزلة المريض.

(٢) **الاجماع :**

قال الشوكانى : وقد حكى فى البحر ، الاجماع على أنه يمهل البكر حتى نزول شدة الحر والبرد والمرض المرجو. (٢)

---

(١) صحيح الإمام مسلم جـ٥ صـ١٢٥ ، سنن ابى داود جـ٤ صـ١٦٠ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٢ .

(٢) نيل الأوطار المرجع السابق .

(٣) القياس :

على الحامل فإنه يؤخر تنفيذ حدها حتى تضع الحمل . (١)
واستدل أصحاب الرأى الثانى على رأيهم بما يأتى :-

(١) أن عمر رضى الله عنه أقام الحد على قدامة بن مظعون فى مرضه ولم يؤخره ، وانتشر ذلك فى الصحابة ، ولم ينكروا فكان إجماعا .

(٢) ولأن الحدود تقام وقت ارتكابها ليكون الردع والزجر والحد منهما يخفف فيه ردع وزجر .

ويمكن مناقشة هذا الرأى بالآتى :-

(١) أن النبى صلى الله عليه وسلم ثبت عنه أنه أخر الحد حتى شفى المريض ، وفعل النبى صلى الله عليه وسلم أولى بالاتباع من فعل سيدنا عمر رضى الله عنه .

(٢) إحتمال أن سيدنا عمر جلد قدامة لأن مرضه كان مرضا خفيفا لا يمنع من تنفيذ الجلد . (٢)

---

(١) المراجع السابقة .
(٢) المراجع والمواضع السابقة .

والذى أرى نفسى تميل إليه هو رأى أصحاب القول الأول لسلامة أدلته ، ولقوتها ، ولأن المقصود من تنفيذ الحد الزجر والردع لا الإتلاف والإهلاك ، ولأنه يتوافق مع الرحمة العامة للشريعة الغراء ، ومع الإحسان الذى أمر به الشارع ، ولأن الشريعة الإسلامية رحمة كلها ، عدل كلها ، إحسان كلها ، والله اعلم .

الباعث الثانى :

وهو ما يخشى معه هلاك شخص مرتبط بالمحدود . كالحامل للمرأة التى ثبت زناها ، وحكم عليها بالحد سواء أكانت محصنة أو غيرمحصنة ، وكانت حاملا ، ففى هذه الحالة يؤخر تنفيذ الحد حتى تضع سواء كان حملها من ماء الزنا أو غيره ، خشية أن يهلك الجنين ويدل على ذلك ما يلى :

(١) ما روى مسلم وغيره عن بريدة قال : بعد ما روى قصة ماعز قال : فجاءت الغامدية ، فقالت يارسول الله انى زنيت فطهرنى وأنه ردها ، فلما كان الغد قالت : لم تردنى لعلك أن تردنى كما رددت ماعزا ، فو الله انى لحبلى . قال : اما لا ، فاذهبى حتى تلدى ، فلما ولدت أتته بالصبى فى خرقة ، قالت هذا قد ولدته قال : اذهبى فأرضعيه حتى تفطميه ، فلما فطمته أتته بالصبى فى يده كسرة خبز فقالت : هذا يانبى الله

قد فطمته ،وقد أكل الطعام ،فدفع الصبى الى رجل من المسلمين ثم أمـر بها فحفر لها الى صدرها ،وأمر الناس فرجموها ،فيقبل خالد بن الوليـد بحجر فرمى رأسها . (١)

(٢) الاجماع :

قال صاحب المغنى : وهذا اجماع أهل العلم فى قول ابن المنذر (٢)

(٣) المعقول :

ولأن ما فى بطنها نفس محترمة يجب صيانتها ولم يصدر منه جريمة ، ولم يصدر ضده الحكم بالحد ،وتنفيذ الحد على الحامل يؤدى الى تلـف ما فى بطنها ،وقد قال تعالى : ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ (٣) واذا وضعت حملها ، فان كان حدها هو الرجم ،لا ينفذ الى بعد فطام الصبى أو كان له من يرضعـه ويتكفله . (٤)

---

(١) مسلم جـ٥ص١٢٠ ،سنن ابى داود جـ٤ص١٥٠ ،نيل الاوطار جـ٧ص١١١

(٢) المغنى جـ٨ص ١٧١ .

(٣) سورة فاطر آية ١٨ سورة الزمـر آية ٠٧

(٤) شرح العناية جـ٤ ص ١٣٧ ،شرح منح الجليل جـ٤ص٤٩٩ ،المهـذب جـ٢ ص ١٨٥ ، ٢٧١ ،المغنى جـ٨ص ١٧١ .

وإذا كان حد المرأة الحامل هو الجلد ففى تنفيذه وهى نفساء خلاف بين الفقهاء ، وبتأمل الخلاف تبين أن ثمة رأيين فى هذه المسألة ، والبيان كما يلى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (١) ، والمالكية (٢) ، والشافعية (٣) ، وبعض فقهاء الحنابلة (٤) ، والزيدية (٥) ، إلى القول : بأنه لا ينفذ حد المرأة الحامل حتى تضع حملها وتشفى من نفاسها ، وتعامل معاملة المريض الذى يرجى برؤه .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ١٣٧ ، تبيين الحقائق جـ٨ صـ ١٧٥ .
(٢) المدونة جـ٤ صـ٤٠٥ .
(٣) مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٥٤ .
(٤) المغنى جـ٨ صـ١٧٢ .
(٥) نيل الأوطار جـ٧ صـ١١٣ ، البحر الزخار جـ٥ صـ ١٥٦ .

ودليلهم على ذلك ،ما روى عن على رضى الله عنه قال : ان أمة رسول الله زنت فأمرنى أن أجلدها فأتيتها فاذا هى حديثة عهد بنفاس فخشيت أن أجلدها أقتلها فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : أحسنت أتركها حتى تماثل . (١)

الرأى الثانى :

ذهب بعض فقهاء الحنابلة (٢) إلى القول : بأنه ينفذ حدها فى هذه الحالة بعد الوضع ،وتعامل معاملة المريض الذى لا يرجى برؤه ، وينفذ الحد بشمراخ النخل .

ودليلهم على ذلك ،ما روى عن أبى أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة قال : كان بين أبياتنا رويجل ضعيف مخدج فلم يرع الحى إلا وهو على أمة من امائهم يخبث بها ،فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ،وكان ذلك الرجل مسلم فقال : اضربوه حده ،قالوا : يارسول الله إنه أضعف مما تحسب لو ضربناه مائة قتلناه ،فقال :

---

(١) نيل الأوطار ج٧ص١١٢ رواه أحمد ومسلم وابو داود والترمذى وصححه .

(٢) المغنى ج٨ص١٧٢ .

خذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه به ضربة واحدة ، قال : ففعلوا[١]

فهذا يدل على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بضرب المريض الذى زنى ولم يؤخر تنفيذ الحد حتى يشفى .

والذى أرى نفسى تميل اليه هو الرأى الأول لورود الحديث صريحا فى محل الخلاف ، ولأن النفاس مرض معلوم المدة ، وتشفى منه المرأة بانقطاع الدم ، وأما حديث عبادة فلعله كان فى حالة مرض لا يرجى شفاؤه ، ومن ثم فلا تعارض وعلى فرض الصحة فحديث أصحاب الرأى الأول أصح حيث قال صاحب نيل الأوطار ، رواه أحمد ومسلم وأبو داود ، والترمذى وصححه ، بخلاف حديث أصحاب الرأى الثانى .

والله أعلم .

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ صـ ١١٤ .

المبحث التاسع
فى
علانية تنفيذ الحد وتداخله

(أ) علانية تنفيذ الحد :-

لقد علمنا مما سبق أن تنفيذ الحدود يجب أن يكون بعيدا عن بيوت الله عز وجل ، وأن تنفيذه لا يكون الا فى مكان فسيح ، وسواء فى ذلك حد الجلد أو الرجم ، وذلك حتى يحضر وقت تنفيذه طائفة من المؤمنين لقوله تعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (١) وعلانية تنفيذ الحد يمكن أن تتحقق إذا كان الحد المنفذ هو حد الرجم ، لأن عدد الراجمين غير محدود ، ولا محصور إذ الرجم يحتاج وجود عدد كبير من الناس لتنفيذه حتى يقضى على المرجوم سريعا .

أما إذا كان الحد المنفذ هو الجلد فلا يحتاج فى تنفيذه إلى عدد كبير ، بل يكفى فى تنفيذه شخص واحد وهو الجلاد ومن ثم اختلف الفقهاء فى مدلول كلمة طائفة التى ذكرت فى الآية السابقة ، فقال ابن عباس ، ومجاهد الطائفة واحد فما فوقه ، والظاهر أنهم أرادوا واحدا مع الذى يقيم الحد ،

---

(١) سورة النور من الآية ٢ .

لأن الذى يقيم الحد حاصل ضرورة فيتعين صرف الأمر إلى غيره. وقال عطاء وإسحاق : الطائفة اثنان ،فإن أراد به واحدا مع الذى يقيم الحد فهو مثل القول الأول ،وإن أراد به واحدا مع الذى يقيم الحد فهو مثل القول الأول وإن اراد اثنين غيره فوجهه أن الطائفة اسم لما زاد على الواحد وأقله اثنان. (١)

وقال الزهرى : الطائفة ،ثلاثة ،لأن الطائفة جماعه ،وأقل الجمع ثلاثة (٢). وقال الامام مالك : الطائفة أربعة لأنه العدد الذى يثبت به الزنا. (٣) ولأن حضورها عند الرجم زاجر عن ارتكاب مثل ما فعل المرجوم. (٤)

وقال الحسن : عشرة ،وقال ربيعة : خمسة. وقال قتادة نفر، وقال فقهاء الحنابلة (٥) : الطائفة : واحد ، واحتجوا بقول ابن عباس السابق ،ولأن اسم الطائفة يقع على الواحد بدليل قول الله تعالى :

---

(١) المغنى جـ١٠ ص ١٣٧ ط دار الكتب العلمية.
(٢) المغنى المرجع السابق.
(٣) بداية المجتهد جـ٢ ص ٤٣٨ ط سابقة.
(٤) أسهل المدارك جـ٣ ص١٦٣ ط سابقة ،المنتقى شرح الموطأ للباجى جـ٧ ص ١٤٦ ط دار الكتاب العربى.
(٥) المغنى جـ١٠ ص ١٣٧ : ١٣٨.

(وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا) [١] ثم قال (فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ) [٢] وقيل فى قوله تعالى : (إِنْ نَعْفُ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْكُمْ نُعَذِّبْ طَائِفَةً) [٣] أنه محصن بن حمير وحده . [٤] وقوله تعالى : (فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ) [٥] وقوله تعالى : (فَإِنْ رَجَعَكَ اللَّهُ إِلَى طَائِفَةٍ مِنْهُمْ فَاسْتَأْذَنُوكَ لِلْخُرُوجِ فَقُلْ لَنْ تَخْرُجُوا مَعِيَ أَبَدًا) [٦]

وقالت الامامية : ويستحب ، وقيل يجب حضور طائفة أقلها عشرة [٧]

وقال الزيدية بقول الزهرى : [٨] وعند فقهاء الشافعية يسن حضور جمع من الرجال المسلمين الاحرار ، وأقل العدد أربعة عدد شهود الزنا . [٩] قال ابن حزم ويقين ندرى أن الله لو أراد بذلك عدد البينة

---

(١) سورة الحجرات من الآية ٩ .

(٢) سورة الحجرات من الآية ١٠ .

(٣) سورة التوبة من الآية ٦٦ .

(٤) المغنى المرجع السابق .

(٥) سورة التوبة من الآية ١٢٢ .

(٦) سورة التوبة من الآية ٨٣ .

(٧) شرائع الاسلام ص ١٥٧ .

(٨) البحر الزخار جـ٥ ص ١٦٠ .

(٩) المجموع شرح المهذب جـ٢٠ ص ٤١ : ٤٢ ، اسنى المطالب جـ٤ ص ١٣٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٢ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص ١٢٩ ، المهذب جـ٢ ص ٢٧٠ ، المحلى جـ١١ ص ٢٦٤ ، تفسير القرطبى جـ١٢ ص ١٦٦ ، القوانين الفقهية ص ٣٥٦ .

ولا وقفنا عليه ولم يدعنا نخبط فيه عشواء (١) . فلما اختلفوا كما ذكرنا وجب أن تنظر فى ذلك فوجدنا جميع الاقوال لا يحتج بها الا قول مجاهد وابن عباس ،وهو أن الطائفة واحد فصاعدا فوجدناه قولا يوجبه البرهان من القرآن والاجماع واللغة فأما القرآن فان الله يقول : (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ..) فبين تعالى نصا جليا أنه أراد بالطائفتين هنا الاثنين فصاعدا وبرهان آخر وهو أن الله تعالى قال : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) ولما لم يرد نص من كتاب أو سنة فى تحديد العدد اللازم حضوره فى وقت تنفيذ الحد ،ولم يرد بذلك أيضا اجماع ،ولا ثمة قياس، اذا يمكن ان يفوض ذلك الى رأى الامام أو القاضى ،فهو الذى يحدد العدد على حسب المصلحة التى تقتضى ذلك ،ويمكن أن يكون العرف له مدخل فى ذلك لكن بشرط رأى من اسند الشارع له استيفاء الاحكام والله أعلم .

(ب) تداخل العقوبات فى الحدود :

التداخل : هو أن الجنايات فى حالة التعدد تتداخل عقوبتها بعضها فى بعض ،بحيث يعاقب على جميع الجنايات بعقوبة واحدة ،ولا ينفذ

---

(١) المحلى جـ١١ صـ٢٦٤ ط سابقة ،بدائع الصنائع جـ٧ صـ٦٠ .

على الجانى الا عقوبة واحدة ،كما لو كان قد ارتكب جريمة واحدة. (١)

والتداخل فى الحدود له صورتان هما :

الصورة الأولى : اذا تعددت الجرائم من نوع واحد ،وتحت هذه الصورة نوعان : هما :

(أ) اذا تعددت الجرائم التى من نوع واحد ،كالزنا المتعدد ، والشرب المتكرر ،والسرقات المتعددة وكانت العقوبة من صنف واحد ،وفى هذه الحالة تتداخل العقوبات المتعددة وتنفذ عقوبة واحدة منها ،وتجزئ عن الجميع ،وذلك لان المقصود من تنفيذ الحدود هو الزجر والردع للجانى ولغيره حتى لاتنتهك تلك الجريمة مرة ثانية ،وهذا يتحقق بتنفيذ عقوبة واحدة . والعبرة فى تنفيذ عقوبة واحدة عند التداخل تكون اذا لم يتم تنفيذ غيرها ،ولو تعدد الاحكام الصادرة بها ،أى أن صدور الحكم بعقوبة ما ،لا يمنع من تداخلها فى عقوبة أخرى ،فمن زنى مرارا من غير تنفيذ حد هذه الحالة لاينفذ عليه الا حد واحد ،فان كان غير محصن جلد مائة جلدة وغرب عاما ،وان كان محصنا فانه يرجم حتى الموت.

---

(١) التشريع الجنائى الإسلامى للأستاذ عبد القادر عودة جـ١ صـ٧٤٧ ط مؤسسة الرسالة .

ولكن اذا نفذ الحد على الجانى الذى تكررت جريمته ثم بعد التنفيذ اقترف نفس الجريمة وثبت عليه ،وحكم عليه بالحد فانه ينفذ عليه مرة ثانيـــة لأنّ المقصود من تنفيذ الحد هو الزجر والردع ،وقد تبين أنه لم يرتـــدع بالحد الأول بدليل عودته إلى الجرم مرة ثانية ،فيحد ثانية لعله يرتـــدع وينزجــر ،وهذا هو رأى جمهور الفقهاء [١] وقالت الشيعة يقتل فى المـرة الرابعة . [٢]

قال ابن حزم : فيمن أصاب حدا مرتين فصاعدا ،كمن زنى مرتيـــن فأكثر قبل أن يحد فى ذلك ،قالت طائفة : ليس فى كل ذلك الا حد واحـد فقط ،وقالت طائفة عليه لكل مرة حد ،والراجح الأول . [٣]

وقال الإمام أبو زهرة : ويظهر أن هذه الطائفة الثانية التى قالـت عليه لكل مرة حد من فقهاء الظاهرية لأنا لا نعرف أن أحدا من فقهـــاء الأمصار قال ذلك [٤] واجتمعت الأمة على التداخل رفقا بالعباد فى ســت مواضع : بيانها كالتالى :ــ

(١) شرح فتح القدير ج٤ص٢٠٨،مواهب الجليل ج٤ص٥٤٦،مغنى المحتاج ج٤ص١٨٥،المغنى ج٨ص٢١٣،المحلى ج١١ص١٣٣،الجريمـــة والعقوبة للإمام محمد ابو زهرة ص٢٥٨ ط دار الفكر .

(٢) شرائع الاسلام القسم الرابع ص١٥٥،وسائل الشيعة ج٨١ص٣١٤ .

(٣) المحلى ج١١ص١٣٣ .

(٤) الجريمة والعقوبة ص ٢٥٨ .

الأول :

فى الطهارة ،إذا تكررت موجباتها ،أو اجتمعت كالغائـــــط والملامسة والحدث مع الجنابة ،والجنابة مع الحيض.

الثانى :

فى الصلاة ،كتحية المسجد مع الفــرض.

الثالث :

فى الصوم كصيام الاعتكاف مع رمضان .

الرابع :

فى الكفارات إذا وطىء فى نهار رمضان مرارا على الخلاف.

الخامس :

فى الحج بطواف العمرة فى حق القادر .

السادس :

فى الحدود وهى إذا تكرر النوع الواحد ،واختلف السبب لكـــــن المسبب واحد كالشرب والقذف ،والأموال كدية الاعضاء مع ديـــــة النفـس. (١)

---

(١) نظريات فى الفقه الجنائى الإسلامى للدكتور / أحمد فهمى بهنســـس ص١٢٢ ط مؤسسة الحلبى هامش .

(ب) أما إذا تعددت الجرائم التى من نوع واحد كالزنــــا ، واختلفت العقوبة لاختلاف حالة الجانى ، بأن كان وقت الجريمة الأولى بكرا ، وكان وقت الجريمة الثانية ثيبا ، بأن ارتكب جريمته الأولى وهو بكر ولم ينفـذ حده وهو الجلد ثم تزوج ثم ارتكب جريمته الثانية ثم ثبتت الجريمة الأولــى والثانية ، فقد وجد رأيان للفقهاء فى هذه الحالة وبيان الاختلاف فيمــا يلى :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والمالكية [٢] ، والحنابلة [٣] ، وبعـض فقهاء الشافعية [٤] إلى القول : بأنه فى هذه الحالة ينفذ على الجانــى العقوبة الأغلظ والأشد ، وذلك بأن يقام حد الرجم فى الصورة السابقـة دون حد الجلد .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٠٩ ، بدائع الصنائع جـ٧ صـ ٦٢ : ٦٣ ، البناية جـ٦ صـ ٣٦١ : ٣٦٢ .

(٢) المدونة جـ٤ صـ ٣٨٥ ، أسهل المدارك جـ٣ صـ ١٦٧ : ١٦٨ .

(٣) المغنى جـ٨ صـ ٢١٣ : ٢٩٩ ، المعتمد فى فقه الإمام أحمـد جـ٢ صـ٣٩٨ ط دار الخير .

(٤) المهذب جـ٢ صـ٢٦٧ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٨٥ .

الرأى الثانى :

ذهب بعض فقهاء الشافعية إلى القول : بأنه تنفذ العقوبتان على الجريمتين ،وذلك بأن ينفذ جريمة الجلد على جريمة الزنا من البكر، ثم يتم تنفيذ الرجم عليه لجريمته وهو محصن .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا عليه بما يلى :ـ

(١) ما روى عن عبد الله بن مسعود قال : إذا اجتمع حدان فيهما القتل اكتفى به ،وهذا القول انتشر فى عهد الصحابه والتابعين .

(٢) إن الحدود شرعت للزجر العام والردع ،والقتل كاف لهذا من غير ضم شئ اليه ،لأن المعتدى عليه واحد وهو المجتمع أو الشرع، وما دام قد توحد المعتدى ،فيتوحد العقاب وهو الأغلظ ،لأن الأقل يدخل فى ضمنه ،ولا يدخل الأغلظ فى ضمن الأقل . (١)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على قولهم بما يلى :ـ

(١) القياس : ووجه القياس أن الواجب على الجانى حدان مختلفان فلم يدخل أحدهما فى الآخر ،كحد السرقة والشرب ،فعلى ذلك يحد بالجلد ثم الرجم . (٢)

---

(١) المغنى المرجع السابق نفس الموضع ،الجريمة والعقوبة للشيخ ابى زهرة ص ٢٧٠ .

(٢) المهذب جـ٢ ص ٢٦٧ .

(٢) أنه تقرر حدان ولم يوجد ما يسقط أحدهما ، وكلاهما توفر سببه ولم يوجد ما يسقطه ، فوجب تنفيذه ، والاكتفاء بالأغلظ اهمال لحد من حدود الله تعالى ، لأن حدود الله تعالى تثبت بالنص ، فلا يسقط بالرأى فالنصوص جاءت بالجلد ، وجاءت بالرجم ، ولا تلغى النصوص بالرأى ، وفى اهمال الجلد اهمال للنص بالرأى ، وذلك غير سائغ ، وكون الردع كافيا بالقتل لا يكفى بالزجر والردع ، والغاء النص بالحكمة أو العلة ، وذلك لايجوز . (١)

الصورة الثانية :

اذا تعددت الجرائم وكانت من أنواع مختلفة ، ويندرج تحت هذه الصورة نوعان :-

النوع الأول :-

اذا تعددت الجنايات ، وكانت من أنواع مختلفة ، وليس فيها قتل ، ولم يجمع بين عقوباتها غرض واحد ، كأن سرق ثم زنى ، ثم شرب فسكر ، ففى تنفيذ الحدود أى فى استيفاء العقوبات فى تلك الجنايات رأيان للفقهاء بيانهما كالتالى :-

---

(١) الجريمة والعقوبة ص ٢٧٠ .

القول الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (١) ، وبعض فقهاء المالكية ، (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) إلى القول : بأن عقوبات تلك الجنايات لا تتداخل ، بل تنفذ كل العقوبات لكل الجنايات ، ومن ثم فتقطع يده للسرقة ، ثم يحد بالجلد لزناه مائة ، ثم يجلد للشرب ، وذلك لتعدد الأسباب فتتعدد المسببات ، ولا تتداخل ، لاختلاف المقصود من كل جنس من تلك الحدود ، فان المقصود من حد السرقة صيانة الأموال ، والمقصود من حد الزنا صيانة الأنساب ، والمقصود من حد الشرب صيانة العقول ، فيجب تنفيذ كل عقوبة لكل جريمة اقترفها دون تداخل بين تلك العقوبات .

الرأي الثاني :

ذهب بعض المالكية (٥) إلى القول : بالتفرقة فى الأحكام بين

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٠٩ .

(٢) المدونة جـ١ صـ٤ ٤٠ .

(٣) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨٥ .

(٤) المغنى جـ٨ صـ٢٩٩ ، اسنى المطالب جـ٤ صـ١٥٧ ، المراجع والمواضع السابقة .

(٥) شرح منح الجليل جـ٤ صـ ٥٤١ .

العقوبات التى من جنس واحد ، وبين العقوبات التى من أجناس مختلفة ، وعلى ذلك ، ان كانت العقوبات من جنس واحد ، كالجلد فى الزنا لغير المحصن ، والقذف ، والشرب تداخلت العقوبات ونفذ أكثرها عددا ، لأن الأقل داخل فى الأكثر كان يجلد مائة . وإن كانت العقوبات من أجناس مختلفة كالجلد ، والقطع فلا تتداخل ، بل يستوفى كل حد على حد ، فان سرق وزنى ، جلد للزنا ، وقطع للسرقة .

ووجهة هذا القول : إن العقوبات لو كانت من جنس واحد فبدخول احداهما فى الأخرى يتحقق تنفيذ العقوبتين معا ، فمثلا حد الشرب ثمانون ، وحد الزنا لغير المحصن مائة ، فبتنفيذ المائة قد تم تنفيذ الثامنين أما إذا كانت العقوبات غير متجانسة ، فلا يتحقق بتنفيذ المائة قد تم تنفيذ الثمانين .

أما إذا كانت العقوبات غير متجانسة ، فلا يتحقق بتنفيذ احداها تنفيذ الأخرى ، بل لابد من تنفيذ الجميع كل على حدة . (١)

وعلى هذا اذا شرب شخص مسلم وزنى وسرق ، قطعت يده للسرقة ، ونفذ فيه حد الزنا ، لأن الشرب تداخل فيه ، وهذا القول يقوم على أساس

---

(١) المنتقى شرح الموطأ جـ٣ ص١٤٦ .

أن العقوبة اذا كانت من جنس واحد يكون الحكم كالجريمة اذا كانت من جنس واحد وأوجبت حدا واحدا ٠

كيفية تنفيذ العقوبات المختلفة على قول أصحاب الرأى الأول :

للفقهاء فى زمن تنفيذ العقوبات المختلفة رأيان : وها هو البيان

الرأى الأول :-

ذهب جمهور الفقهاء [١] إلى القول : بأن تلك العقوبات لا تنفذ فى وقت واحد ، بل تنفذ فى زمن بعد زمن ، أى تستوفى عقوبة بعد أخرى ، وبعد أن يبرأ الجانى من العقوبة الأولى ، لأن الجمع بين العقوبات فى وقت واحد يؤدى الى هلاك الجانى ٠

الرأى الثانى :

ذهب بعض فقهاء المالكية [٢] إلى القول ، بأن وقت تنفيذ العقوبات المجتمعة يرجع الى الامام واجتهاده ، فان اجتهد وأداه اجتهاده ،

---

(١) تبيين الحقائق للزيلعى ج٣ص٢٠٧ ، المهذب ج٢ص٢٧٦ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٨٥ ، المغنى ج٨ص ٣٠٠٠

(٢) المدونة ج٤ ص ٤٠٤ ، شرح منح الجليل ج٤ ص ٥٤١٠

إلى أن يجمع تلك العقوبات ، وينفذ ها في وقت واحد فله ذ لك ، وان أداه اجتهاده ، أن يفرق بينهما في التنفيذ فرق . جاء في المدونة الكبـــرى : وإنما هذا على إجتهاد الإمام . (١)

ثمرة الرأي الأول :

اختلف الفقهاء القائلون بوجوب التفريق في تنفيذ العقوبات المختلفة في أي تلك العقوبات يبدأ الإمام بتنفيذ ها ، وكان خلافهم في هذه الحالـة على رأيين :ـ

الرأي الأول :

ذ هب فقهاء الحنفية (٢) إلى القول : بأن الإمام يبدأ بتنفيذ الحـد الثابت بنص القرآن ، ويتخير فيه ، فلو زنى وسرق خيرييـن تنفيذ أيهمـــا ، ولو زنى وسرق وشرب الخمر ، خير في الابتداء بين تنفيذ حد الزنا ، وحـــد السرقة ، ثم بعد هما يستوفى حد الشرب ، لأنه حد ثبت بالسنة والاجماع .

---

(١) المرجع السابق .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٠٩ ، بدائع الصنائع جـ٧ صـ ٦٢ : ٦٣ ، البناية جـ٦ صـ ٣٦١ : ٣٦٢ .

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الشافعية (١) والحنابلة (٢) إلى القول : بأن الإمام يبدأ بتنفيذ الأخف ، لأن العقوبات متساوية فى الوجوب فتتساوى فى التقديم والتأخير ، وليس أيهم بأولى بالتقديم فى التنفيذ من الآخر ، ولكن مقتضى الرحمة يستلزم الابتداء بالأخف حتى يتفاعل الجانى مع تنفيذ الحدود ، فيبدأ بحد الشرب ثم يمهل حتى يبرأ ، ثم ينفذ حد الزنا من غير المحصن ، ثم يمهل حتى يبرأ ، ثم تقطع يده للسرقة .

النوع الثانى :

اذا تعددت الجرائم وكانت من أنواع مختلفة ولها عقوبات مختلفة من بينها القتل ، فمذهب الإمام أبى حنيفة : إذا اجتمعت الحدود أن يقدم حق العبد فى التنفيذ على حق الله عز وجل ، لحاجة العبد الى الانتفاع بحقه ، وغنى الرب . وعلى ذلك فان لم يمكن تنفيذ حقوق الله تعالى بعد استيفاء حقوق العباد سقطت ضرورة ، وأن أمكن

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٨٥ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ ١٥٧ .

(٢) الإقناع جـ٤ صـ ٢٤٩ ، المغنى المرجع والموضع السابق .

استيفاؤها ، فان كان فى استيفاء شىء منها إسقاط البواقى استوفى ، فإذا زنى وهو محصن وقذف وسرق ، وشرب الخمر ، يبدأ بتنفيذ حد القذف ، لأن فيه حقا للآدمى فيقدم ، ثم يرجم ويسقط ما عدا ذلك من الحدود بالرجم .

واذا اجتمع مع هذه الحدود قصاص فى النفس ، ينفذ أولا حد القذف ، ثم ينفذ القصاص ، ويسقط ما سوى ذلك ، لتعذر التنفيذ بعد القتل ، ويضمن المحكوم عليه فى ماله رد ما سرقه ، لأن المال لا يسقط بحال وانما بدأ بتنفيذ حد القذف دون استيفاء القصاص الذى هو خالص حق الآدمى ، لأن فى استيفاء القصاص أولا اسقاط حد القذف ولا سبيل اليه (١) ومثل ذلك عند فقهاء الحنابلة : فانه اذا اجتمعت حدود الله الخالصة له سبحانه ، وفيها القتل ، كان سرق وزنى ، وشرب الخمر ، وقتل فى الحرابة ، استوفى القتل فى هذه الحالة ، وسقط ما سواه من الحدود ، واذا اجتمعت مع حدود الله تعالى حقوق الآدمى وفيها قتل ، نفذ حقوق الآدمى كلها ، ودخلت حدود الله فى القتل سواء كان القتل حدا أو قصاصا مثل ذلك ، اذا زنى وقذف وشرب الخمر وقطع

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ ص ٢٠٩ ، المراجع والمواضع السابقة .

طرف شخص ، وقتل آخر استوفى منه قصاص الطرف ، ثم استيفاء حد القذف ثم استيفاء القصاص للقتل ، ويسقط ما وراء ذلك . (١)

قال ابن قدامة : قال سعيد حدثنا حسان بن على حدثنا مجاهد عن عامر عن مسروق عن عبد الله قال : اذا اجتمع حدان أحدهما القتل أحاط القتل بذلك . وقال ابراهيم يكفيه القتل ، ولأنها حدود الله فيهما قتل فسقط ما دونه كالمحارب ، اذا قتل وأخذ المال فانه يكتفى بقتله ولا يقطع ، ولأن هذه الحدود تراد لمجرد الزجر ومع القتل لا حاجة الى زجره ولا فائدة فيه فلا يشرع ، وهذه أقوال انتشرت فى عصر الصحابة والتابعين ولم يظهر لهما مخالف فكانت اجماعا (٢) ومذهب المالكية (٣) : أن كل حد اجتمع مع القتل لله تعالى أو قصاص لأحد من العباد لا يستوفى منها قبل القتل الا حد القذف ، وعليه اذا زنى أو سرق أو شرب الخمر ثم ارتكب ما يوجب قتله كالردة أو القصاص أو الحرابة ، استوفى من ذلك القتل قصاصا ، ولا يستوفى بعد ذلك أى حد لاندراجه فى القتل . (٤)

---

(١) المغنى جـ٨ صـ٢٩٨ : ٣٠١ ، الاقناع جـ٤ صـ٢٤٨ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ٢٩٩ .

(٣) شرح منح الجليل جـ٤ صـ٥٤١ ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٤٧ : ٣٤٨ .

(٤) المرجعين والموضعين السابقين لفقهاء المالكية .

ومذهب الشافعية : أن الإمام يستوفى كل الحدود ، واحدة بعد أخرى ما لم يتداخل بعضها فى بعض ، على أن يبدأ فى تنفيذ حق الآدمى فيما ليس فيه قتل ، ثم حق الله تعالى فيما ليس فيه قتل كذلك ، ثم يستوفى القتل أخيرا وعلى ذلك ، فإذا زنى بكرا ، وقذف وسرق ، وحارب ، وارتد ، وقتل رجلا ، فإنه فى هذه الحالة ينفذ حد القذف أولا ثم يمهل حتى يبرأ ، فينفذ حد الزنا ، ثم يمهل حتى يبرأ فينفذ القطع للسرقة والمحاربة ، ثم يقتل بعد ذلك ولو اجتمع قتل قصاص فى غير محاربة ، وقتل محاربة قدم السابق منهما ، ووجب فى الآخر الدية لتعذر التنفيذ ولو زنى البكر فجلد ، ثم زنى ثانية قبل التغريب عن زناه الأول كفاه تغريب واحد ، لأنه تداخل مع جنسه . (١)

وقالت الشيعة : أيما رجل اجتمعت عليه حدود فيها القتل يبدأ بالحدود فى الاستيفاء ثم يقتل بعد ذلك ، ويبدأ باستيفاء الحد الأخف ، فالأخف ، فإن زنى وسرق وشرب الخمر وقتل ، جلد للشرب ثم قطع للسرقة ، ثم يستوفى حد الزنا ثم يقتل . (٢)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨٥ ، حاشية الشوبرى جـ٤ صـ ١٥٧ ، المهذب جـ٢ صـ ٢٨٨ ، البدائع جـ٧ صـ ٦٢ : ٦٣ .

(٢) وسائل الشيعة جـ١٨ صـ ٣٢٥ : ٣٢٦ .

المبحث العاشر
في
كيفية تنفيذ حد القذف

(أ) تعريف القذف لغة وشرعا :

(١) تعريفه لغة :

القذف : الرمي بالحجارة وغيرها ، والتقاذف الترامي وقوله تعالى : (قُلْ إِنَّ رَبِّي يَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَّامُ الْغُيُوبِ) (١) معناه ، يأتي بالحق ، ويرمي بالحق ، كما قال تعالى : (بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ) (٢) فيمحقه وقال تعالى : (وَيَقْذِفُونَ بِالْغَيْبِ مِنْ مَكَانٍ بَعِيدٍ) (٣) أي كانوا يرجمون الظنون أنهم يبعثون . وقذفه به أي أصابه ، وقذف الرجل أي قاءه ، وقذف المحصنة أي سبها ، وأصل القذف الرمي ثم غلب في رمي المرأة بالزنا أو ما في معناه . والقذف : السب ، والقذف الرمي بالسهم والحصى والكلام ، وكل شيء ، والقذف الرمي بقوة (٤) وتقاذفوا بالحجارة رمى بعضهم

---

(١) سورة سبأ آية ٤٨ .

(٢) سورة الأنبياء آية ١٨ .

(٣) سورة سبأ آية ٥٣ .

(٤) لسان العرب لابن منظور جـ٥ ص ٣٥٦٠ ط دار المعارف .

بعضا ، وتقاذف القوم بكذا ، تشاتموا به . ويقال : تقاذفت بهم الفلوات باعدت بينهم ، والقاذفة طائرة أعدت لقذف القنابل على العدو ، والقذافة : أداة للقذف يرمى بها الشيء فيبعد مداه ، والقذيفة ما يرمى به [١] وهو فى اللغة الرمى [٢] ، أو هو الرمى مطلقا [٣] أى الرمى بالحجارة وغيرها [٤] ومنه قوله تعالى : (فَأَتَاهُمُ اللَّهُ مِنْ حَيْثُ لَمْ يَحْتَسِبُوا وَقَذَفَ فِي قُلُوبِهِمُ الرُّعْبَ) [٥] وقوله تعالى : (وَلَكِنَّا حُمِّلْنَا أَوْزَارًا مِنْ زِينَةِ الْقَوْمِ فَقَذَفْنَاهَا) [٦] وقوله تعالى : (أَنِ اقْذِفِيهِ فِي التَّابُوتِ فَاقْذِفِيهِ فِي الْيَمِّ) . [٧] وقوله تعالى : (وَيُقْذَفُونَ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ) . [٨]

---

(١) المعجم الوجيز ص٤٩٠ ط خاصة بوزارة التربية والتعليم ، القاموس الفقهى لغة واصطلاحا لسعدى ابو حبيب ط دار الفكر العربى ص٢٩٧ .

(٢) البناية جـ٦ص٣٢٦ .

(٣) مجمع الانهر جـ١ص٦٠٤ .

(٤) القاموس المحيط جـ٣ص١٨٣ ، المنجد ص٦٤٨ ، النظم المستعذب جـ٢ ص٢٧٢ .

(٥) سورة الحشر آية ٢ .

(٦) سورة طه من آية ٨٧ .

(٧) سورة طه آية ٣٨ : ٣٩ .

(٨) سورة الصافات من الآية ٨ .

(٢) تعريفه فى الشرع :

القذف فى الشرع :

له تعريفات عدة عند فقهاء الأمة بيانها كما يلى :ـ

عرفه فقهاء الحنفية بقولهم : هو رمى مخصوص ، وهو الرمى بالزنـــا صريحا (١) أو هو نسبة المحصن إلى الزنا صريحا أو دلالة ،إذ الحـــد إنما هو فى المحصن ،وزاد بعضهم فيـــد على سبيل التعبير والشتـــم ليخرج شهادة الزنا (٢) فكأن القاذف وضع حجر القذف فى مقدمة لسانـــه ورمى المقذوف (٣) وعرفه المالكية بقولهم : القذف الأعم نسبة آدمى غيـــره لزنا أو قطع نسب مسلم والأخـص لا يجاب الحد ،نسبة آدمى مكلف غيـــره حرا عفيفـا مسلما بالغا أو صغيرة تطيق الوطء لزنا أو قطع نسب مسلم (٤). وأما القذف الذى يجب به الحد ،فاتفقوا على وجهين : أحدهما : أن يرمى القاذف المقذوف بالزنا . والثانى : أن ينفيـه عن نسبه إذا كانت أمـــه حرة مسلمة . (٥) أو هو : رمى مكلف حرا مسلما بنفى نسب عن أب أو جد ،

(١) تبيين الحقائق جـ٣صـ١٩٩ ط الكبرى الأميرية ببولاق .

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٤صـ٤٧ ط سابقة ،مجمع الأنهر جـ١صـ٤ ٦٠ .

(٣) البناية فى شرح الهداية جـ٦صـ٣٢٦ .

(٤) الشرح الكبير لابن البركات بهامشه حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٤ ٣٢ : ٣٢٥

(٥) بداية المجتهد جـ٢صـ٤٤١ ط سابقة .

أو بزنا لذى آلة بما يدل على ذلك . [١] وعرفه فقهاء الشافعية بقولهم : هو الرمى بالزنا فى معرض التعبير . [٢]

بينما عرفه الحنابلة : بأنه الرمى بالزنا [٣] ، أو هو الرمى بزنا أو لواط [٤] أو شهادة بأحدهما ولم تكمل البينة . [٥]

(ب) **الوصف الشرعى للقذف :**

القذف من الكبائر ، وموجب للحد ، وهو محرم بالإجماع والأصل فى تحريمه الكتاب والسنة والاجماع .

(١) **الكتاب :**

أما الكتاب فقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ، وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا

---

(١) أسهل المدارك جـ٣ ص ١٧٢ .

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٥ ، حاشية قليوبى جـ٤ ص ١٨٤ ، أسنى المطالب جـ٤ ص ١٣٥ .

(٣) المغنى جـ٨ ص ٢١٥ .

(٤) الروض المربع ص ٥٠٨ .

(٥) المعتمد فى فقه الإمام أحمد جـ٢ ص ٤٠٨ .

وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ، إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (١) وقوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ) (٢) ووجه الدلالة من الآية الأولى بيان حد القذف ، والمراد منها الرمى بالزنا بالإجماع ، والآية وإن كانت نزلت فى المحصنات لكن الحكم يثبت للمحصنين ، لأن المعنى هو دفع العار فيشملهم . وفى الآية الأخرى بيان كون القذف من الكبائر ، بناء على أن كل ما توعد عليه باللعن أو العذاب أو شرع فيه حد فهو كبيرة . (٣)

(٢) السنة :

وأما السنة فما روى عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (اجتنبوا السبع الموبقات ، قالوا يارسول الله وما هن ؟ قال :

---

(١) سورة النور آية ٤ ، ٥ .

(٢) سورة النور آية ٢٣ .

(٣) فتح البارى جـ١٢ ص ١٨٨ ، ط السلفية بالقاهرة ، بدائع الصنائع جـ٧ ص ٤ ، تبيين الحقائق جـ٣ ص ٢٠ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص ١٩٠ ، المهذب جـ٢ ص ٢٧٢ ، المغنى جـ٨ ص ٢١٥ ، المحلى جـ١١ ص ٢٦٥ .

الشرك بالله والسحر ، وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات) [١] ووجه الدلالة أن المراد بالموبقة : الكبيرة [٢] وقد ذكر الرسول صلى الله عليه وسلم القذف فى معرض بيان للكبائر المستحقة الوعيد الشديد ، والعقاب الأليم وقد بين القرآن حده .

(جـ) وأصل القذف : الرمى بالحجارة وغيرها ، والقذف بالزنا مأخوذ منه ، والسبع الموبقات هى المهلكات ، وأوبقه الله أهلكه ، والتولى يوم الزحف أى الأدبار فرارا من القتل ، والزحف هو المشى الى القتال . [٣]

والمحصنات هنا العفائف ، والمحصنات فى القرآن جاءت بأربعة معان : أحدها ، هذا . والثانى ، بمعنى الزوجات لقوله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ) [٤] وقوله تعالى : (مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ) [٥] والثالث : بمعنى الحرائر كقوله تعالى :

(١) صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ١٢ صـ١٨٨ ، المهذب جـ٢ صـ٢٧٢ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٥ ، المغنى جـ٨ صـ٢١٥ .
(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ١٨٩ .
(٣) المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ٥٠ ط دار الفكر ، البناية جـ٦ صـ٣٢٦ .
(٤) سورة النساء من الآية ٢٤ .
(٥) سورة النساء من الآية ٢٥ .

(وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ) (١) وقوله سبحانه : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ ،وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ) (٢) وقوله تعالى : (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) (٣) والرابع : بمعنى الاسلام كقوله تعالى (فَإِذَا أُحْصِنَّ) (٤) قال ابن مسعود : إحصانها إسلامها . (٥)

وأيضا فعل الرسول صلى الله عليه وسلم ،فقد روى عن السيدة عائشة رضى الله عنها : لما نزل عذرى قام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فذكر ذلك وتلا — تعنى القرآن — فلما نزل من المنبر أمر بالرجلين ، والمرأة فضربوا احدهم ،والمراد بالرجلين هما : حسان بن ثابت ،ومسطح بن أثاثه ،والمراد بالمرأة حمنة بنت جحش أخت أم المؤمنين زينب بنت جحش . (٦)

---

(١) سورة النساء من الآية ٢٥
(٢) سورة المائدة من الآية ٥ .
(٣) سورة النساء آية ٢٥ .
(٤) سورة النساء آية ٢٥ .
(٥) المغنى جـ٨ ص٢٠١ : ٢٠٢ ط دار الكتب العلمية .
(٦) صحيح مسلم باب حديث الافك جـ٨ص١١٩ ،سنن ابى داود جـ٤ص١٢٠ باب فى حد القذف ،تبيين الحقائق جـ٣ص٢٠٠ ،مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٥٥ المعتمد فى فقه الامام أحمد جـ٢ص٤٠٨ ،نيل الأوطار جـ٦ص٢٨٤ ط دار التراث ،سبل السلام جـ٤ص٢٧ ط المكتبة العصرية عون المعبود جـ٢ ص١١٢ ط المكتب العلمية ،المحلى جـ١١ ص٢٦٨ : ٢٦٩ ط دار الآفاق الجديدة .

(٣) **الاجماع :**

أجمعت الأمة على أن قذف المحصنين من الرجال ، والمحصنات من النساء حرام ويوجب الحد . (١)

(جـ) **هل حد القذف حق الله ام حق العبد ؟**

بالبحث تبين لى أن ثمة اختلاف بين الفقهاء فى الجواب عن هذا التساؤل ، وكان اختلافهم على رأيين أساسيين وها هو البيان والتفصيل .

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية ، وهو قول عند فقهاء المالكية ، إلى القول : بأن حد القذف فيه الحقان : حق الله تعالى ، وحق العبد ، إلا أن حق الله تعالى فيه هو الغالب لأن القذف جريمة تمس الأعراض ، وفى إقامة الحد على القاذف تتحقق مصلحة عامة ، وهى صيانة مصالح العباد وصيانة الأعراض ودفع الفساد عن الناس . (٢)

---

(١) فتح البارى جـ١٢ صـ١٨٨ ، المغنى جـ٨ صـ٢١٦ ، المحلى المرجع السابق

(٢) فتح القدير جـ٤ صـ١٩٤ ، بدائع الصنائع جـ٧ صـ٥٦ ، حاشية ابن عابدين جـ٤ صـ١٨٩ ، تبيين الحقائق جـ٣ صـ١٩٩ ، بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٣٣ ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٣١ ، الفروق للقرافى جـ١ صـ١٤١ ، جـ٤ صـ١٧٥ .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [١]، والحنابلة [٢]، والمالكية [٣] في قولهم الآخر إلى القول : بأن حد القذف حق خالص للآدمي المقذوف لأن القذف جناية على عرض المقذوف، وعرضه حقه فكان البدل وهو العقاب حقه كالقصاص.

قال الشيرازي : ما يجب بالقذف من الحد أو التعزير بالأذى فهو حق للمقذوف ينفذ إذا طالب به، ويسقط إذا عفا عنه، ولا خلاف أنه لا يستوفى إلا بمطالبته فكان له العفو كالقصاص. [٤]

وقال ابن قدامة : مطالبة المقذوف لتنفيذ الحد، لأنه حق له، فلا يستوفى قبل طلبه كسائر حقوقه، ولنا أنه حق لايستوفى إلا بعد مطالبة الآدمي باستيفائه فسقط بعفوه كالقصاص، وفارق سائر الحدود، فانه لا يعتبر في إقامتها الطلب باستيفائها، وحد السرقة انما تعتبر فيه المطالبة

---

(١) المهذب جـ٢ص٢٧٤، حاشية القليوبي جـ٤ص١٨٥.

(٢) المغني جـ٨ص ١٧ : ١٩.

(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي جـ٤ ص٣٣١، بداية المجتهد جـ٢ ص ٤٣٣ : ٤٣٤.

(٤) المهذب جـ٢ ص ٢٧٤.

بالمسروق ، لا بتنفيذ الحد ، ولأنه تصح دعوى الآدمي به ويستحلف فيه ، ويحكم الحاكم فيه بعلمه ولا يقبل رجوعه عنه بعد الاعتراف فدل على أنه حق الآدمي .(١)

(د) **عقوبة القذف :**

لقد اجتمعت كلمة الفقهاء على أنه إذا قذف بالغ عاقل مختار ، رجل أو امرأة ، محصنا معلوما ، وجب عليه حد القذف ، ومقداره ثمانون جلدة (٢) ، لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) (٣) ولا جماع الأمة على ذلك .(٤)

---

(١) المغني ج٨ ص٢١٧ .

(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص ٤٠ ، ٤١ ، مغني المحتاج ج٤ ص١٥٦ ، حاشية الدسوقي ج٤ ص٣٢٦ ، المغني ج٨ ص٢١٦ .

(٣) سورة النور من الآية ٤ .

(٤) ابن عابدين ج٤ ص٨٩ ، تبيين الحقائق ج٣ ص١٩٩ ، اسنى المطالب ج٤ ص ١٣٥ ، الانوار لاعمال الابرار للاردبيلي ج٢ ص٣٢٩ ، ط الجمالية بمصر ، المحلى ج١١ ص ٢٦٨ ، شرائع الاسلام ص١٦٦ ، المختصر النافع ص٢٢١ ، حاشية الدسوقي ج٤ ص٣٢٧ ، المغني ج٨ ص ٢١٧ .

والمحصن الذى يجب حد القذف بقذفه من الرجال والنساء من توفرت فيه الشروط الآتية :ـ

(١) البلوغ . (٢) العقل . (٣) الإسلام (٤) الحرية (٥) العفة من الزنا ،ومن ثم فاذا كان القاذف عبدا فإن عليه نصف ما على الحر من العقاب ،فيجلد أربعين جلدة بالإجماع . (١)

أما اشتراط البلوغ والعقل ،فلأن الزنا لايتصور من الصبى والمجنون فكان قذفهما بالزنا كذبا محضا ،فيوجب التعزير لا الحد ،وأما الحرية ، فلأنه لو وجب على قاذف المملوك الجلد لوجب ثمانين وهو لو أتى بحقيقة الزنا لا يجلد إلا خمسين ،وهذا لا يجوز لأن القذف نسبة إلى الزنا ، وأنه دون حقيقة الزنا ،وأما الإسلام والعفة عن الزنا فلقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ) والمحصنات : الحرائر ، والغافلات ـ العفائف عن الزنا ،فالمحصنات فى الآية هنا الحرائر لا العفائف ،لأنه سبحانه وتعالى جمع فى الآية بين المحصنات والغافلات فى الذكر ،والغافلات العفائف فلو أريد بالمحصنات العفائف لكان تكرارا . (٢)

---

(١) ، (٢) المراجع والمواضع السابقة .

(هـ) كيفية تنفيذ حد القذف :

وفى كيفية تنفيذ واستيفاء حد القذف سوف أتكلم عن الأمور الآتية :ـ

أولا : من ينفذ حد القذف ؟

إتفق الفقهاء (١) الذين قالوا بأن حد القذف حق خالص لله، والذين قالوا بأنه يتضمن الحقين ـ حق الله تعالى، وحق العبد وحق الله هو الغالب، على أن الإمام أو نائبه هو الذى يقوم بتنفيذ حد القذف على القاذف، لأن تنفيذ الحدود للإمام.

قال الشيخ زكريا الأنصارى : لأنه فى عهده صلى الله عليه وسلم وعهد الخلفاء بعده لم ينفذ الحد إلا باذنهم (٢)

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٧، ط دار الفكر، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ٦٢ : ٦٣، ط دار الفكر، البناية جـ٦ صـ ٣٢٦ ط دار الفكر، الروض المربع صـ٥٠٨ ط دار الكتاب العربى، المعتمد فى فقه الامام أحمد جـ٢ صـ ٤٠٩ : ٤١٠ ط دار الخير، بداية المجتهد صـ٤٣٣ ط مصطفى الحلبى، اسهل المدارك جـ٣ صـ١٧٤، المبسوط جـ٩ صـ١١٠، ١١١، المراجع والمواضع السابقة .

(٢) أسنى المطالب جـ٤ صـ ١٣٢ .

ثانيا : آلة التنفيذ :

إتفق الفقهاء أيضا على أن آلة تنفيذ حد القذف انما هو سوط لا جديد ولا قديم ،لأن الله تعالى : (فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) ، فالجلد يفهم منه عرفا ما كان بالسوط . قال ابن قدامة : إن الضرب بالسوط ،ولا نعلم بين أهل العلم خلافا فى هذا . (١)

ولقد سبق الكلام عن شروط السوط عند الحديث عن تنفيذ حد الجلد للزانى غير المحصن مما يغنى عن إعادته هنا .

ثالثا : زمن التنفيذ :

من المعلوم أن الهدف من تنفيذ حد القذف إنما هو الزجر والردع لا الإهلاك ،ومن ثم فلا يجوز تنفيذ الحد فى الحر والبرد الشديدين لما فى ذلك من خوف الهلاك ،وتلف النفس للمحدود فى قذف ،وكذلك لا ينفذ الحد على مريض حتى يبرأ لئلا يجتمع عليه ألم الجلد وألم المرض ،فيخاف الهلاك وكذلك لايستوفى الحد على الحامل حتى تضع الحمل ،والنفساء حتى تقضى مدة النفاس تحرزا عن الهلاك ،وقد سبق بيان ذلك فى تنفيذ حد الزنا مما يغنى عن اعادته هنا . (٢)

---

(١) المغنى جـ٨ص١٧٣ ،بدائع الصنائع جـ٧ص٥٩ .

(٢) يراجع نفس البحث فيما سبق عند تنفيذ حد الزنا .

رابعا : ضع القاذف وكيفية الضرب :

الرجل الذى يقام عليه حد القذف يجلد قائما ، ولا يمد ، ولا يجرد ، ولا يقيد ، والمرأة تجلد جالسة ، ولا تمد ولا تقيد .(١) ويوزع الضرب على الجسد كله من الكتفين والظهر ، ويتوقى الوجه والفرج والرأس للاحتراز من الهلاك ويكون الضرب أخف من الضرب فى حد الزنا لاحتمال صدق القاذف.(٢)

خامسا : التداخل فى حد القذف :

(١) إذا قذف شخص مرارا شخصا واحدا فقد اتفق الفقهاء على أنه ينفذ حد واحد ، وتتداخل الحدود .(٣)

(٢) وإذا قذف شخص جماعة فرادى بأسمائهم ، كأن قذف شخصا باسمه ، ثم قذف آخر باسمه ، وثالثا باسمه ، وهكذا ، ورفع كل واحد منهم أمره إلى الحاكم أو القاضى فقد اختلف الفقهاء فيمن يستوفى فى هذه الحالة وكان اختلافهم على رأيين بيانهما كما يلى :-

(١) شرح فتح القدير جـ٤ص١٩١، ١٩٢.

(٢) المرجع السابق ، وابن عابدين جـ٤ص١٤ ، البناية جـ٦ص٣٢٨ ، بدائع الصنائع جـ٧ ص ٥٩ : ٦٠ ، مجمع الأنهر جـ١ ص٤ ٦٠ ، ٦٠٥ .

(٣) تبيين الحقائق جـ٣ص٢٠٧ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص ٣ ، ٧ ، المهذب جـ٢ ص ٢٨٨ ، المغنى جـ٨ص ٢٣٥.

الرأي الأول :

ذهب فقهاء المالكية (١) ،وفى رواية عند الحنابلة (٢) والظاهرية (٣) وإسحاق ،وحماد (٤) إلى القول بأن العقوبات فى هذه الحالة تتداخل ، وتستوفى عقوبة حد واحد ،سواء أحضروا جميعا أم حضروا فرادى .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الحنفية (٥) والشافعية (٦) ،والرواية الأخرى عند الحنابلة (٧) ،وابن أبى ليلى وعطاء والشعبى وقتادة والامامية (٨) إلى القول بأن الواجب فى هذه الحالة تنفيذ حد كامل لكل واحد منهم .

---

(١) حاشية الدسوقى ج٤ص٣٢٧ ،أسهل المدارك ج٣ص١٧٤ ،بداية المجتهد ج٢ص٤٤٢ ،المنتقى شرح موطأ الإمام مالك ج٧ص١٤٨ .

(٢) المغنى ج٨ص٢٣٣ ،المعتمد فى فقه الإمام احمد ج٢ص٤١٣ .

(٣) المحلى ج١١ص٣٠٠ .

(٤) المغنى المرجع السابق .

(٥) بدائع الصنائع ج٧ ص ٥٦ ،تبيين الحقائق ج٣ ص ٢٠٧ .

(٦) المهذب ج٣ ص ٢٠٧ .

(٧) المغنى ج٨ ص ٢٣٧ .

(٨) وسائل الشيعة ج١٨ ص ٤٤٤ ، شرائع الإسلام ص ١٦٦ .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على قولهم بما يلى :ــ

(١) قوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً) [١] ووجه الدلالة أن الله تعالى لم يفرق بين من قذف واحدا أو قذف جماعة ٠

(٢) ما روى أن ثلاثة شهدوا على المغيرة ابن شعبة بالزنا فقام الرابع وقال : رأيت أقداما بادية ونفسا عاليا وأمرا منكرا ، ولا أعلم ما وراء ذلك ، فقال سيدنا عمر رضى الله عنه له الحمد لله الذى لم يفضح رجلا من أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ، وحد الثلاثة ٠ ووجه الدلالة من هذا الأثر أنهم قذفوا امرأة أيضا فلم يحدهم عمر الا حدا واحدا ٠ [٢] واستدل أصحاب الرأى الثانى على مذهبهم بما يلى :

(١) إن القاذف ألحق العار بقذف كل واحد منهم فلزمه لكل واحد منهم حد ٠ [٣]

---

(١) سورة النور من الآية ٤ ٠

(٢) المغنى جـ٨ صـ ٢٣٣ ٠

(٣) المهذب جـ٢ صـ٢٧٥ ٠

(٢) القذف من الحقوق الخاصة بالآدمى ، فلم تتداخل جرائمه وعقوبتها كالديون والقصاص. (١)

والذى أرى نفسى تميل إليه هو الرأى الأول لانه قد يهلك المحدود فى قذف من كثرة الجلد وإن كان يكفى لزجره المقصود من الحد ، والتنكيل به ، والتشهير به تنفيذ حد واحد . والله أعلم .

(٣) وإذا قذف جماعة دفعة واحدة ، بكلمة واحدة كأن قال لهم يازناة أو كلكم زناة ، فللفقهاء فى ذلك أقوال بيانها كالتالى :-

القول الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢) والمالكية (٣) ، وفى رواية عند الحنابلة (٤) والظاهرية (٥) ، وهو قول طاوس والشعبى والزهرى والنخعى وقتادة وحماد والثورى إلى القول بأنه فى هذه الحالة ينفذ على القاذف حد واحد إذا طالبوا به كلهم أو طالب بتنفيذه واحد منهم . (٦) ودليلهم على ذلك ما يلى :

(١) المغنى جـ٨ صـ٢٣٤ ، المحلى جـ١١ صـ٣٠٠ ، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ٦٥ ، المنتقى جـ٧ صـ١٤٨ : ١٤٩ .

(٢) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٥٦ ، تبيين الحقائق جـ٣ صـ٢٠٧ .

(٣) حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٢٧ .

(٤) المغنى جـ٨ صـ٢٣٣ .

(٥) المحلى جـ١١ صـ٣٠٠ .

(٦) المغنى جـ٨ صـ٢٤٣ : ٢٤٤ .

(١) قوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ...) الآيـــة ووجه الدلالة من هذه الآية الكريمة ان الله تعالى لم يفرق بين قـــذف الجماعة والواحـد .

(٢) ولأن ذلك قذف واحد فلم يجب الا حد واحد ، كما لو قـــذف واحدا ولأن الحد انما وجب بادخال المعرة على المقذوف بقذفه ، وبحـــد واحد يظهر كذب هذا القاذف ونزول المعرة فوجب أن يكتفى به ، بخـــلاف ما اذا قذف كل واحد قذفا مفردا فان كذبه فى قذف لا يلزم منه كذبه فـــى آخر ، ولا تزول المعرة عن أحد المقذوفين بحده للآخـر . (١)

جاء فى تبيين الحقائق : وحكى أن ابن أبى ليلى كان قاضيا بالكوفـة فسمع رجلا يوما يقول عند باب المسجد للرجل يا ابن الزانيين فأمر بأخـــذه فأدخل المسجد فضرب حدين ثمانين لقذفه الوالدين ، فأخبر أبو حنيفـــة بذلك فقال : يا للعجب من قاضى بلدنا قد أخطأ فى مسألة واحدة مـــن خمسة أوجه : حده من غير خصومة المقذوف ، وضربه حدين ولا يجب عليـــه الا حد واحد ولو قذف ألفا ، ووالى بين الحدين والواجب أن يفصل بينهمـا بيوم أو أكثر وحده فى المسجد وقد قال عليه الصلاة والسلام :

---

(١) المغنى جـ٨ ص ٢٤٣ ، ٢٤٤ .

(جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم)
والخامس ينبغى ان يكشف إن كان المقذوفين حيين أو ميتيين لتكون
الخصومة إليهما أو الى ولدهما) . (١)

القول الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية (٢) إلى القول ، ان كانت الجماعة المقذوفين
لا يجوز أن يكونوا كلهم زناه كأهل بلد أو قرية كبيرة لم يجب الحد فى هذه
الحالة لأن الحد يجب لنفى العار ، ولا عار على المقذوف للقطع بكذبه ،
ويعزر للكذب ، وإن كانت الجماعة المقذوفة يجوز أن يكونوا كلهم زناة ففى هذه
الحالة قولان : قال فى القديم : يجب حد واحد لأن كلمة القذف واحدة ،
فوجب حد واحد ، كما لو قذف امرأة واحدة ، وقال فى الجديد : يجب لكل
واحد منهم حد وهو الصحيح ، لأنه الحق العار بقذف كل واحد منهم فلزمه
لكل واحد منهم حد ، كما لو أفرد كل واحد منهم بالقذف. (٣)

---

(١) تبيين الحقائق جـ٣ صـ٢٠٧ ، والحديث سبق تخريجه .
(٢) المجموع شرح المهذب جـ٢٠ صـ ٦٥ .
(٣) المهذب والمجموع المرجعين السابقين .

القول الثالث :

ذهب فقهاء الحنابلة فى الرواية الثانية [١] والإمامية [٢] الــى القول : بأن الجماعة ان طالبوا بالحد دفعه واحدة ينفذ حد واحــد ، وكذلك إن طالبوا بالحد واحدا بعد واحد ولم ينفذ الحد حتى جــاءوا كلهم ،وإن طلبه واحد فنفذ ثم جاء ثان فطلبه نفذ له وهكذا .

قال صاحب المغنى : وهذا قول عروة لأنهم إذا اجتمعوا على طلبــه وقع استيفائــه بجمعهم ،وإذا طلبه واحد منفردا كان استيفاؤه له وحــد ، فلم يسقط حق الباقين بغير استيفائهــم ولا إسقاطهــم . [٣]

(٤) أما تداخل حد القذف إذا اجتمع معه غيره من الحدود فقــد سبق بيان ذلك عند الكلام عن تنفيذ حد الزنـا .

---

(١) المغنى جـ٨ صـ ٢٣٤ .

(٢) المختصر النافع صـ٢٢١ ،وسائل الشيعة جـ١٨ صـ ٤٤٤ ،شرائع الإسلام القسم الرابع صـ١٦٦ .

(٣) المغنى جـ٨ صـ٢٣٤ .

المبحث الحادى عشر
فى
كيفية تنفيذ حد شرب المسكـــــر

(أ) تعريف الشرب وأنواعها :

أولا : تعريفه لغه واصطلاحا :

(١) تعريف الشرب بمعنى الشراب :

يطلق الشراب فى اللغة على كل ما يشرب من المائعات ،سواء كانـــت تلك المشروبات محرمة أو مباحة ،فيدخل فى هذا الماء والخمر وباقـــــى المشروبات[١] ومنه قوله تعالى (وَسَقَاهُمْ رَبُّهُمْ شَرَاباً طَهُوراً) [٢]

(٢) تعريف الشرب فى الاصطلاح :

الشرب اصطلاحا ، يطلق على الشراب بفتح الشين جمع أشربة وهو كـل مائع رقيق يندفع الى الجوف من غير مضـغ.[٣]

---

(١) القاموس المحيط جا ص٨٦ ،المعجم الوسيط جا ص ٤٧٧ .

(٢) سورة الإنسان من الآية ٢١ ، المعجم المفهرس ص٣٥٢ .

(٣) معجم لغة الفقهاء ص ٢٥٩ .

وقد أطلق الفقهاء لفظ الشرب على كل شراب محرم شرعا من المشروبات المسكرة ،سواء اكان هذا الشراب متخذا من الثمار والفواكه كالعنب والرطب والتين ،أم كان متخذا من الحبوب كالحنطة والشعير والذرة أو كان متخذا من المواد السكرية كالعسل ونحوها ٠ (١)

ثانيا : أنواع الأشربة المسكرة :

الأشربة المسكرة نوعان : بيانها كالتالى :

النوع الأول :

الخمر : وهى النيء من ماء العنب إذا صار مسكرا ٠

النوع الثاني :

الأنبذة : وبيانها كما يلى :

(١) الطلاء ، بالمد والكسر : وهو ماء العنب الذى طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه ،وصار له قوام ويسمى المثلث ٠ (٢)

(٢) الباذق ــ بكسر الذال وفتحها ــ وهو ماء العنب الذى طبخ قليلا حتى ذهب أقل من النصف اذا صار مسكرا ٠ (٣)

---

(١) تبيين الحقائق جـ٦ صـ٤٤ ،مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨٦ ٠

(٢) معجم لغة الفقهاء صـ٢٩١ ٠

(٣) المرجع السابق صـ١٠٢ ٠

(٣) المنصف — بضم الميم وتشديد الصاد — وهو ما طبخ من عصير العنب اذا تبخر نصفه وبقى نصفه. (١)

(٤) النقيع — بفتح فكسر — جمع أنقعة ، وهو الشراب الذى ينقع فيه الزبيب أو التمر ثم يصفى ويشرب. (٢)

(٥) النبيذ — فعيل بمعنى مفعول ، وهو الماء الذى ينبذ فيه التمر أو الزبيب أو نحوهما ما لم ينقلب الى مسكر فاذا صار مسكرا فهو خمر. (٣)

(٦) الفضيخ : وهو شراب يتخذ من التمر المشقق يصب عليه الماء ويترك حتى يتحلل فيه. (٤)

(٧) السكر — وهو النيء من ماء التمر اذا غلى واشتد وقذف بالزبد (٥) وسكن عند الامام ابى حنيفة ، أو إذا غلا واشتد وان لم يسكن متى صار مسكرا عند الصاحبين وهو الراجح عندهم.

(٨) نبيذ التمر : وهو النيء من ماء التمر اذا طبخ أدنى طبخة واشتد حتى صار مسكرا.

(٩) المزر : وهو نبيذ الذرة خاصة ، وقيل : الحنطة والشعير. (٦)

---

(١) المرجع السابق.

(٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥) ، (٦) المرجع السابق.

(١٠) الجعة : وهو الشعير متى اشتد اذا صار مسكرا .

(١١) البتع : وهو نبيذ العسل اذا اشتد وصار مسكرا .

فهذه هى الأشربة المحرمة بأنواعها المختلفة .وهى الأنواع المشهورة عند الفقهاء بأسمائها وماهيتها . (١)

وهذه الأشربة جميعها عند جمهور الفقهاء تأخذ حكم ما أسكر كثيره فقليله حرام. (٢)

وعند فقهاء الحنفية أن هذه الأشربة ما عدا الخمر يحرم منها القدر المسكر فقط (٣) والحلال منها عند الفقهاء الحنفية أربعة : وهى :

(١) نبيذ التمر والزبيب اذا طبخ أدنى طبخة ، واذا اشتد اذا شرب ما لا يسكر بلا لهو وطرب.

(٢) الخليطان : وهو ان يجمع بين التمر والزبيب فى الماء مطبوخا .

(٣) نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ .

---

(١) البحر الرائق جـ٨ص٢٤٧ ــ٢٤٨ ،تبيين الحقائق جـ٦ص٤٤ : ٤٨ .

(٢) المهذب جـ٢ص٢٨٦ ،المغنى جـ٨ص٣٠٥ ،سبل السلام جـ٤ص٢٣ ، البحر الزخار جـ٥ص١٩١ ،المختصر النافع ص٢٢٢،البحر الرائق جـ٨ص٢٤٧ .

(٣) صحيح مسلم جـ٦ص٩٩ .

(٤) المثلث : وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه وإن غلا واشتد ، والقول بحل هذه الأشربة الأربعة إذا قصد منها التقوى على العبادة دون اللهو والطرب ، وهو قول الشيخين – الإمام أبى حنيفة ، والشيخ أبى يوسف – وقال الإمام محمد بن الحسن : كل ما يسكر كثيره فقليله حرام لقوله صلى الله عليه وسلم : (كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام) . (١)

ورأى الامام محمد موافق للجمهور ، وهو الذى عليه الفتوى عند الحنفية . (٢)

(ب) تعريف الخمر ووصفها الشرعى :–

(١) تعريفها لغة وشرعا :

الخمر : في اللغة :

بمعنى الستر ، من خمر الشىء اذا ستره وكل شىء غطى شيئا فقد خمره ، وتأتى بمعنى ما أسكر من عصير العنب وسميت خمرا لأنها تخمر العقل وتستره أو لأنها تركت حتى تخمرت أو لأنها تخامر العقل أى تخالطه من

---

(١) صحيح مسلم جـ٨ صـ ٢٤٧ .

(٢) البحر الرائق جـ٨ صـ ٢٤٨ .

المخالطة والمخامرة ،والأصل فى معناها هو الستر ،والخمير الدائم الشرب للخمر والخمار بقية السكر . (١)

والخمر فى الاصطلاح :-

ما تخمر واسكر من عصير العنب وغيره .

وهذا عند الجمهور : (٢) أما عند الامام أبى حنيفة :

فالخمر : اسم للنيء من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد ثم سكن عن الغليان وصار صافيا مسكرا ،لأن معنى الاسكار لا يتكامل تحققه عنده إلا بالقذف بالزبد فلا يصير خمرا بدون ذلك .

وقال الصاحبان : إن عصير العنب إذا غلا واشتد فهو خمر ، سواء قذف بالزبد أو لم يقذف به ،وسواء سكن عن الغليان أو لم يسكن ،لأن المدار على وجود الإسكار ،وهو يتحقق بدون القذف بالزبد . (٣)

(١) القاموس المحيط جـ٢ص٢٣ ،المعجم الوسيط جـ١ صـ٢٥٥ .

(٢) معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٠ .

(٣) البحر الرائق جـ٨ صـ ٢٤٧ ،حاشية ابن عابدين جـ٣صـ٤٤١ ،المهذب جـ٢ صـ ٢٨٦ ،مغنى المحتاج جـ٤صـ١٨٦ ،المغنى جـ٨ صـ٣٠٥ ، نيل الأوطار جـ٨صـ ١٧٧ .

(٢) وصفها الشرعي :

والخمر محرمة بالكتاب والسنة والاجماع :

أما الكتاب : فقوله تعالى : (يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنْصَابُ وَالأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ . إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ) (١) ووجه الدلالة أن الله تعالى حرم الخمر بأبلغ ألفاظ التحريم الذى جاء فى هذا النص الكريم فقد قرنه بما هو إشراك به سبحانه وهو الذبح لغير الله : الذبح على النصب كما وصفها بأقبح صفة ، بأنها رجس أى ضار فى حد ذاته ، وأنها من تزيين الشيطان وعمله ، لأنها لا نفع فيها ، وليس فيها إلا ما يضر وينفر منها الطبائع السليمة ، ولكن إغراء الشيطان هو الذى يجلب النفوس ويحبب فيها . وقد أمر الله باجتنابها ، وأن الأمر بالاجتناب أبلغ ألفاظ النهى ، والأمر بالكف عن المنهى عنه ، وبينت الآية أن اجتنابها سبب لفلاح الأفراد والجماعات ، وذكر أن من نتائجها إثارة العداوة والبغضاء بين الناس ، وأنها تصد عن ذكر الله وختمها بكلمة فهل أنتم منتهون ؟ ولا يوجد نص فى القرآن الكريم قوى التحريم بمثل هذه العبارة . (٢)

(١) سورة المائدة آية ٩١ ، ٩٢ .

(٢) العقوبة للشيخ ابى زهرة ص١٧٨ .

وأما السنة :-

فما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (كل مسكر خمر ، وكل مسكر حرام) [١] وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع فقال : (كل شراب أسكر فهو حرام) . [٢]

والبتع : هو نبيذ العسل كان أهل اليمن يشربونه . وفى سنن أبى داود قوله صلى الله عليه وسلم : (لعن الله الخمر وشاربها وساقيها ، ومبتاعها ، وعاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها والمحمولة اليه) [٣] وقول أمير المؤمنين سيدنا عمر بن الخطاب أنه قد نزل تحريم الخمر وهى من خمسة أشياء : العنب والتمر ، والحنطة ، والشعير ، والعسل ، والخمر ما خامر العقل . [٤]

---

(١) نيل الأوطار جـ٨ صـ ١٧٣ ، سنن أبى داود جـ٣ صـ ٣٢٦ .
(٢) صحيح مسلم جـ٦ صـ٩٩ .
(٣) سنن أبى داود جـ٣ صـ ٣٢٤ : ٣٢٥ .
(٤) فتح البارى جـ١٠ صـ ٤٥ ، صحيح مسلم جـ٦ صـ١٠١ ، نيل الأوطار جـ٨ صـ ١٧٣ ، جـ٣ صـ ٣٢٣ .

ووجه الدلالة :

أن هذه الأحاديث تنص صراحة على أن الخمر محرمة من أى نـــــوع كانت ويحرم الانتفاع بها بأى صفـة كانت .

وأما الاجماع :

فقد أجمعت الأمة على تحريم الخمـر . (١)

(جـ) عقوبة شرب المسكر :

بالبحث تبين لى أن الفقهاء مجمعون على أن عقوبة شـارب المسكر من خمر وغيرها الجلد ،ولكن اختلفوا فى مقدار العقوبة ،وكان اختلافهم علـــى رأيين بيانهما كما يلى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٢)، والمالكية (٣)،وفى رواية عند الحنابلة (٤) والزيدية ،والامامية إلى القول : بأن مقدار عقوبة شارب المسكر ثمانون جلدة

(١) المغنى لابن قدامة جـ٨صـ٣٠٣،حاشية القليوبى جـ٤ صـ٢٠٢،مغنــى المحتاج جـ٤صـ١٨٦.

(٢) شرح فتح القديرجـ٤صـ١٨٥.

(٣) حاشية الدسوقى جـ٤صـ٣٥٢ : ٣٥٣.

(٤) المغنى جـ٨صـ ٣٠٧.

للحـر ، وأربعون جلدة للعبد ، إلا أن الامامية [(١)] يرون أن مقدار حـد شارب المسكر ثمانون جلدة للحـر والعبد والرجل والمرأة على السواء بدون تفرقـة . [(٢)]

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [(٣)] ، وفي الرواية الأخرى للحنابلة [(٤)] ، والظاهرية [(٥)] ، وهو رأي أبي بكر ، وعمر وعثمان وعلي ، والحسن بن علي ، وعبد الله بن جعفر ، وأبي ثور . [(٦)] إلى القول : بأن مقدار حد شـارب المسكر أربعون جلدة للحـر ، وعشرون جلدة للعبـد .

الأدلة :

إستدل أصحاب الرأي الأول على ما ذهبوا إليه بما يلي :

---

(١) البحر الزخار جـ٥ صـ١٩٤ ، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحـرام القسم الرابع صـ١٦٩ ، المختصر النافع صـ٢٢٢ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة للاماميـة ، وسائل الشيعة جـ١٨ صـ٤٦٦ : ٤٦٧ .

(٣) المهذب جـ٢ صـ ٢٨٦ .

(٤) المغني جـ٨ صـ ٣٠٧ .

(٥) المحلى جـ١١ صـ٣٦٥ .

(٦) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٤٢ ، المحلى على المنهاج وحاشية قليوبي جـ٤ صـ٢٠٣ مغني المحتاج جـ٤ صـ ١٨٩ .

(١) إجماع الصحابة — رضى الله عنهم — ووجه هذا الإجماع ما يلى :

ما روى البخارى من حديث السائب بن يزيد قال : كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وامرة أبى بكر ، فصدرا من خلافة عمر ، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وارديتنا ، حتى كان آخر امرة عمر فجلد أربعين ، حتى اذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين) (١) وما رواه مسلم عن أنس بن مالك رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم جلد فى الخمر بالجريد والنعال ، ثم جلد أبو بكر أربعين ، فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى . قال ما ترون فى جلد الخمر . فقال : عبد الرحمن بن عوف أرى أن نجعله ثمانين كأخف الحدود قال : فجلد عمر ثمانين . (٢) وفى الموطأ أن سيدنا عمر رضى الله عنه استشار فى الخمر يشربه الرجل ، فقال له على بن أبى طالب أرى أن تضربه ثمانين ، فانه اذا ما شربها سكر ، واذا سكر هذى ، واذا هذى افترى ، أو كما قال — فجلد عمر فى الخمر

---

(١) فتح البارى جـ١٢ صـ ٦٧ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ ١٣٨ .

(٢) صحيح مسلم جـ٥ صـ ١٢٥ كتاب الحدود باب حد الخمر ، سبل السلام جـ٤ صـ ٢٣ .

ثمانين [١] فهذه الأحاديث تفيد أنه لم يكن حد شارب المسكر مقدارا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بعدد معين ،ثم قدره أبو بكر وعمر بأربعين ،ثم اتفقوا على ثمانين . جاء في شرح فتح القدير : وانما جاز لهم أن يجمعوا على تعيينه ،والحكم المعلوم منه عليه الصلاة والسلام عدم تعيينه ، لعلمهم بأنه عليه الصلاة والسلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فسلد فيه ثم رأوا أهل الزمان تغيروا الى نحوه أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى اذا عتوا وفسقوا وعلموا أن الزمان كلما تأخر كان فساد أهله أكثر ، فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه الصلاة والسلام [٢] وأجاب الشوكاني عن إجماع الصحابة بقوله : إن دعوى إجماع الصحابة غير مسلمة فإن اختلافهم في ذلك قبل إمارة عمر وبعدها ورد ت به الروايات الصحيحة ،ولم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم الاقتصار على مقدار معين ،بل جلد تارة بالجريد ،وتارة بالنعال وتارة بهما فقط ، وتارة بهما مع الثياب وتارة بالأيدى والنعال ،والمنقول من المقادير في ذلك

---

(١) الموطأ ص٢٤٧ ط دار القلم رواية محمد بن الحسن الشيباني .

(٢) شرح فتح القدير جـ٧ ص ١٨٥ .

إنما هو بطريق التخمين ، ولا دليل يقتضى تحتم مقدار معين لا يجـــــوز غيره . (١)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على رأيهم بما يلى :

(١) ما روى أن سيدنا عثمان رضى الله عنه ، أتى بالوليد بن عقبـــة قد صلى الصبح ركعتين ، ثم قال أزيدكم فشهد عليه رجلان : أحد همـــا حمران أنه شرب الخمر ، وشهد آخر أنه رآه يتقيؤهـــا ، فقال عثمان : أنه لـم يتقيأها حتى شربها ، فقال ياعلى قم فاجلده ، فقال على ، قم ياحسن فاجلده ، فقال الحسن : ولى حارها من تولى قارها ـ فكأنه وجد عليه ، والحار مـن العمل شاقه وشديده ، والقار مالا مشقة فيه من الأعمال ، والمراد ول الأعمـال الشاقة من تولى الأعمال التى لا مشقـة فيها ، استعار للمشقة الحـــر ، ولما لا مشقـة فيه البرد . (٢)

فقال : عبد الله بن جعفر قم فاجلده ، فجلده وعلى يعد حتى بلـــغ أربعين فقال : أمسك . ثم قال : جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعيـــن ، وكل سنة وهذا أحب الى . (٣)

---

(١) نيل الاوطار جـ٧ صـ١٤٢ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) صحيح مسلم جـ٥صـ١٢٦ باب حد الخمر ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١٣٨ـ ١٣٩ . المهذب جـ٢ صـ ٢٨٦، ٢٨٧ .

(٢) ما روى عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يضرب فى الخمر بالنعال والجريد أربعين [١] ووجه الدلالة أن هذه نصوص صريحة فى تحديد مقدار حد شارب المسكر وهو الخمر ، وهو أربعون جلدة . وأما حد العبد يكون على النصف من حد الحر كما فى حد الزنا . [٢]

وأجاب أصحاب الرأى الثانى على وجوه استدلال أصحاب الرأى الأول بما يلى :ـ

(١) إن فعل النبى صلى الله عليه وسلم حجة لا يجوز تركه بفعل غيره ولا ينعقد الإجماع على ما خالف فعل النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعلى رضى الله عنهما ، فتحمل الزيادة من عمر على أنها تعزير ، لا حد ويجوز للإمام فعل التعزير إذا رآه ملائما للجريمة وملابساتها . وعند فقهاء الشافعية ـ جواز أن يبلغ الإمام بحد الحر إلى ثمانين جلدة [٣]

---

(١) فتح البارى جـ١٢ صـ٦٧ ، صحيح مسلم جـ٥ صـ ١٢٥ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨٩ .

(٢) المهذب جـ٢ صـ ٢٨٧ .

(٣) المغنى لابن قدامة جـ٨ صـ ٣٠٧ .

قال صاحب المهذب : فإن رأى الامام أن يبلغ بحد الحر ثمانين، وبحد العبد أربعين جاز . لما روى أن خالد بن الوليد أرسل رجلا إلى سيدنا عمر رضى الله عنه ، فأتاه ومعه سيدنا عثمان ، وعبد الرحمن بن عوف ، وعلى وطلحة والزبير رضى الله عنهم فقال الرجل : إن خالد بن الوليد رضى الله عنه يقرأ عليك السلام ويقول : إن الناس قد انهمكوا فى الخمر وتحاقروا العقوبة فيه ، قال عمر : هم هؤلاء عندك فسلهم ، فقال ؛ على تراه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وعلى المفترى ثمانون ، فقال عمر : بلغ صاحبك ما قال ، فجلد خالد ثمانون وجلد عمر ثمانين قال : وكان عمر إذا أتى بالرجل القوى المنهمك فى الشراب جلده ثمانين، وإذا أتى بالرجل الضعيف الذى كانت منه الزلة جلده أربعين . (١)

والذى أرى نفسى تميل إليه هو أن العقوبة المقررة لحد شارب المسكر أربعين لقوة أدلته ، أما الزيادة على الأربعين فهى تعزير وليس حدا ، إذا العقوبة الحرية لا يختلف فيها ، ولا زيادة فيها ولا نقص ، وللإمام أن يعزر بما شاء على حسب ما تقتضيه المصلحة ، والله أعلم .

---

(١) المهذب للشيرازى ج٢ص٢٨٧ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٨٩ .

(د) **كيفية تنفيذ حد شرب المسكر :**

(١) من ينفذ حد شارب المسكر ؟

بالبحث ظهر أن الفقهاء متفقون على أن الذى يتولى تنفيذ حد شارب المسكر إنما هو الامام أو نائبه . (١) لأن الحد حق الله تعالى ، قد شرعه لمصلحة المسلمين كافة فوجب تفويضه للإمام . وقد ثبتت له هذه الولاية تحقيقا لمصلحة العباد ، وهى إما لصيانة أنفسهم أو أموالهم أو أعراضهم أو عقولهم ، ولما للإمام من شوكة وتنقاد له الرعية قهرا ، ولأن الحد من الأمور التى تحتاج إلى الاجتهاد ، ولا يؤمن فى حالة التنفيذ من الحيف ، والزيادة على الواجب المقرر فوجب تركه للإمام .

ولا يستوفى حد إلا بإذن الإمام حتى ولو لم يحضر وقت التنفيذ ، وذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (واغد ياأنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها) (٢) كما أمر برجم ماعز والغامدية ولم يحضر الاستيفاء (٣)

(١) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٥٧ ط دار الكتب العلمية ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٢٠ مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥١ ، المهذب جـ٢ صـ٢٦٩ ، المغنى جـ٨ صـ١٧٧ ط عالم الكتب المحلى جـ١١ صـ١٦٤ ط دار الفكر .

(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ١٤٤ ، مسلم جـ٥ صـ١٢١ .

(٣) المرجع السابق .

وجيء بسارق على عهده صلى الله عليه وسلم : فقال : (اذهبوا بـــــه فاقطعوه) (١)

(٢) **كيفية التنفيذ :**

في كيفية تنفيذ حد شارب المسكر ، سوف أتكلم في أمور ثلاثة وهي :

الأمر الأول : زمن التنفيذ :

لا ينفذ حد شارب المسكر على السكران حتى يصحو ويفيق ، لأن المقصود من تنفيذ الحد هو الزجر والتنكيل ولا يتحقق ذلك إلا في حالة صحـــو وإدراك تام .

ومن ثم فلا يقام حد الشرب على السكران حتى يزول عنه السكر تحصيلا لمقصود الانزجار وهذا بإجماع الأئمة الأربعة (٢) والإمامية . (٣)

---

(١) سنن ابي داود ج٤ص١٤٠ باب السارق يسرق مرارا .

(٢) شرح فتح القدير ج٤ ص١٨٥ ، حاشية الدسوقي ج٤ ص ٣٥٣ ، المحلى على المنهاج ج٤ص٢٠٤ ، المغني ج٨ص٣١٢ ، المحلى ج١١ص٣٧٢ .

(٣) وسائل الشيعة ج٨ ص٤٧٤ ، شرائع الإسلام ج٤ ص ١٧٠ ، البحـــر الزخار ج٥ص١٩٦ .

أما تنفيذ حد الشرب فى حالة مرض الشارب ، أو كونه حاملا ، أو فى حالة تغير الطقس من حر شديد أو برد شديد فقد سبق بيان أقوال الفقهاء فى ذلك فى مبحث تنفيذ حد الزنا فلا حاجة إلى الإعادة خشية الإطالة .

الأمر الثانى : مكان التنفيذ :

ينبغى أن يقام الحد فى مكان فسيح يسمح بأن يحضر التنفيذ طائفة من المسلمين لقوله تعالى : (وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) (١) ولكى يحصل الزجر والردع المقصود من تنفيذ عقوبة حد شرب المسكر ، ويشرط أن يكون هذا المكان غير المساجد ، وقد سبق الكلام فى هذا فلا داعى للاعادة .

الأمر الثالث : آله التنفيذ :

ينفذ حد الشرب وغيره من الحدود بسوط وسط لا خلقا ولا جديدا ولا يابسا ، ولا ثمرة له ، لئلا يجرح اللحم أو يكسر العظم ، كما يجب أن لا يكون به عقد فى طرفه الذى يصيب الجسم لأنها تؤدى إلى إهانة الجسم ، كما يشترط أن لا يكون للسوط أكثر من لسان ، وإلا احتسبت

---

(١) سورة النور من الآية ٢ .

الضربة بعد ما للسوط من الألسنة ، فاذا كان للسوط لسانان احتسبت الضربة الواحدة بضربتين ، وإن كان للسوط ثلاثة ، احتسبت الضربة الواحدة ثلاث ضربات ، وهكذا . (١) واحتج الجمهور على الضرب بالسوط فى حد شرب المسكر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (إذا شربوا الخمر فاجلدوهم) (٢) والجلد إنما يفهم من إطلاقه الضرب بالسوط ولأنه أمر بجلده ، كما أمر الله تعالى بجلد الجانى الزانى ، فكان بالسوط مثله ، والخلفاء الراشدون ضربوا بالسياط وكذلك غيرهم فكان إجماعا . (٣) لكن قال بعض فقهاء الشافعية وبعض فقهاء الحنابلة ، بجواز تنفيذ حد شرب المسكر بالأيدى والنعال ، وأطراف الثياب. (٤)

---

(١) بدائع الصنائع ج٧ص٥٦ ، فتح القدير ج٤ ص١٨٥ ، ١٨٦ ، حاشية الدسوقى ج٤ ص٣٥٤ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٨٩ ، المهذب ج٢ ص٢٨٧ ، المغنى ج٨ص٣١٣ ، وسائل الشيعة ج١٨ص٤٧٠ .

(٢) سنن أبى داود ج٤ص١٦٢ باب اذا تتابع فى شرب الخمر .

(٣) المغنى ج٨ص٣١٥ .

(٤) المهذب ج٢ص٢٨٧ ، المحلى على المنهاج ج٤ ص٢٠٣ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٨٩ ، المغنى ج٨ص٣١٥ .

ووجه قولهم ما يلى :

(١) ما روى عن عقبة بن الحارث ان النبى صلى الله عليه وسلم أتى بنعيمان أو بابن نعيمان وهو سكران فشق عليه ، وأمر من فى البيت أن يضربوه ، فضربوه بالجريد والنعال وكنت فيمن ضربه . (١)

(٢) ما روى عن أنس قال : جلد النبى صلى الله عليه وسلم فى الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر أربعين . (٢)

(٣) ما روى عن ابى هريرة رضى الله عنه قال : أتى النبى صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب . قال : إضربوه . قال : أبو هريرة رضى الله عنه فمنا الضارب بيده ، والضارب بنعله ، والضارب بثوبه ، فلما انصرف قال بعض القوم أخزاك الله ، قال : لا تقولوا هكذا . لا تعينوا عليه الشيطان . (٣)

---

(١) صحيح البخارى جـ١٢ صـ٦٧ ، نيل الاوطار جـ٧صـ١٣٨ .

(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ٦٧ ، صحيح مسلم جـ٥ صـ ١٢٥ ، نيل الاوطار جـ٧ صـ١٣٨ ، سبل السلام جـ٤ صـ ٢٣ .

(٣) فتح البارى جـ١٢ صـ٦٧ ، نيل الأوطار جـ٧صـ١٣٨ ، المهذب جـ٢ صـ٢٨٧ .

(٤) ما روى عن السائب بن يزيد قال : كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وامرة أبى بكر فصدرا من خلافة عمر فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأردتينا ، حتى كان آخر امرة عمر فجلد اربعين حتى اذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين . (١)

(٥) ومن المعقول : أن حد الخمر لما كان أخف الحدود وجب أن يكون أخفها فى الصفة . (٢)

(٦) ونقل الشوكانى عن النووى قوله : أجمعوا على الاكتفاء بالجريد والنعال وأطراف الثياب. (٣)

جواب الجمهور على وجه استدل بعض فقهاء الشافعية وبعض فقهاء الحنابلة .

أجاب الجمهور بما يلى :

(١) أن حديث أبى هريرة كان فى بدء الأمر ، ثم جلد النبى صلى الله عليه وسلم ، واستقرت الأمور ، فقد صح أن النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) فتح البارى ج١٢ ص٦٧ ، نيل الأوطار ج٧ ص١٣٨ .
(٢) المهذب ج٢ ص٢٨٧ .
(٣) نيل الأوطار ج٧ ص١٤٠ ، سبل السلام ج٤ ص ٢٤ .

جلد أربعين ،وجلد أبو بكر أربعين ،وجلد عمر ثمانين وجلد علـــــى ، الوليد بن عقبة أربعين .

(٢) وفى حديث جلد قدامة حين شرب ان عمر قال : ائتونى بسوط فجاء ، أسلم مولاه بسوط دقيق صغير فأخذه عمر فمسحه بيده ، ثم قال لأسلـم أنا أحدثك أنك ذكرت قرابته لأهلـك ائتنـى بسوط غير هذا فأتاه بـــــه تاما فأمر عمر بقدامه فجلد . (١)

(٣) وأما ادعاء الاجماع كالمحكى عن النووى فقد نقل عن النــووى قوله : والأصح جوازه بالسوط . (٢)

وحاول بعض الفقهاء الجمع بين الروايات فقال : إن السوط يتعيـن للمتمردين ،وأطراف الثياب والنعال للضعفاء ومن عداهم بحسب ما يليـــق بهم . (٣)

---

(١) المغنى جـ٨ص٣١٥.

(٢) نيل الأوطار جـ٧ص١٤٠ ،فتح البارى جـ١٢ صـ ٨٧.

(٣) سبل السلام جـ٤ صـ ٢٤ ،فتح البارى جـ١٢ صـ٦٧.

أما وضع الجانى وتجريده من ثياب ، وموضع الضرب من جسده وكيفية الضرب ، فكل هذا سبق بيانه وأقوال السادة الفقهاء فيه عند الكلام عن تنفيذ حد الزنا لغير المحصن .

الأمر الرابع : تكرار شرب المسكر :

من المعروف أن الشارب للمسكر إن شرب مرارا ولم يرفع أمره إلى الإمام إلا فى آخر مرة نفذ حد الشرب عليه مرة واحدة فقط ، أما لو تم تنفيذ العقوبة على شارب المسكر فى المرة الأولى ، ثم عاد وشرب مرة ثانية وثالثة ، فقد اجتمعت كلمة الفقهاء على أنه ينفذ الحد فى المرة الثانية ، وفى المرة الثالثة ، واختلف الفقهاء فى الشرب فى المرة الرابعة وكان اختلافهم على رأيين ، بيانهما كما يلى :-

الرأي الأول :

ذهب جمهور الفقهاء إلى القول : بأنه لا يقتل شارب المسكر ولو فى المرة الرابعة ، وإن أقيم عليه الحد مرارا ، بل فى هذه الحالة يجب التعزير ، والقتل غير واجب . (١)

(١) فتح البارى جـ١٢ ص ٧٤ ، المحلى جـ١١ ص ٢٦٦ .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الظاهرية [(١)] ، والإمامية [(٢)] إلى القول : بأن شارب المسكر يقتل في المرة الرابعة ، وقيل : يقتل في المرة الثالثة وهو رأى الإمامية . [(٣)]

والأدلة :

استدل الجمهور على ما ذهبوا اليه بما يلى :ـ

(١) عن قبيصة بن ذؤيب قال : فأتى برجل قد شرب فجلد ، ثم أتى به قد شرب فجلد ، ثم أتى به فجلد ، ثم أتى به فجلد ، فرفع القتل وكانت رخصة . [(٤)]

(٢) أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بابن نعيمان فجلد ، ثلاث ثم أتى به في الرابعة فجلد ، ولم يزد . [(٥)]

(٣) روى عن جابر فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل مناقد شرب في الرابعة فلم يقتله . [(٦)]

---

(١) المحلى جـ١١ صـ٣٦٩ ، فتح البارى جـ١٢ صـ٨٢ ، سبل السلام جـ٤ صـ٢٥ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١٤٨ ، شرائع الاسلام صـ١٧٠ ، وسائل الشيعة جـ١٨ صـ٤٧٩ ، المختصر النافع صـ٢٢٢ .

(٢) شرائع الإسلام صـ١٧٠ .

(٣) المختصر النافع صـ٢٢٢ .

(٤) سنن أبى داود جـ٤ صـ١٦٤ .

(٥) ، (٦) فتح البارى جـ١٢ صـ٨١ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١٤٨ .

(٤) عن ابن شهاب أتى النبى صلى الله عليه وسلم بشارب فجلده ، ولم يضرب عنقه . (١)

(٥) وقد أجمعت الأمة على أن شارب المسكر لا يقتل (٢) .

(٦) كل ما ورد بقتل شارب الخمر أو المسكر من غير منسوخ ، والناسخ اما قوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا اله الا الله وأنى رسول الله إلا باحدى ثلاث : الثيب الزانى ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة . (٣) وأما باجماع الفقهاء على نسخ الحكم بقتل الشارب بعد المرة الثالثة . (٤)

(٧) روى أن سيدنا عمر بن الخطاب جلد أبا محجن فى الخمر ثمانى مرات . (٥)

---

(١) فتح البارى جـ٢ اصـ٨١ ، نيل الأوطار جـ٧صـ١٤٨ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧صـ١٤٨ .

(٣) صحيح مسلم جـ٥صـ١٠٦ ، باب ما يباح به دم المسلم .

(٤) فتح البارى جـ٢ اصـ٧٤ ، نيل الأوطار جـ٧صـ١٤٨ .

(٥) المحلى لابن حزم جـ١ اصـ٣٦٩ ، فتح البارى جـ٢ اصـ٨٢ ، والبداية والنهاية لابن كثير جـ٩صـ٩٨ ، ط دار الغد العربى .

واستدل أصحاب الرأى الثانى على ما ذهبوا اليه بما يلى :ـ

(١) ما روى عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من شرب الخمر فاجلدوه ،فإن عاد فاجلدوه ،فإن عاد فاقتلوه) قال عبد الله ائتونى برجل قد شرب الخمر فى الرابعة فلكم على أن اقتله.[1]

(٢) ما روى عن معاوية ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : (إذا شربوا الخمر فاجلدوهم : ثم إذا شربوا فاجلدوهم ،ثم إذا شربوا الرابعة فاقتلوهم).[2]

(٣) ما روى عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بهذا المعنى . قال : وأحسبه قال : فى الخامسة إن شربها فاقتلوه.[3]

(٤) ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إذا سكر فاجلدوه ،ثم إن سكر فاجلدوه ،ثم إن سكر فاجلدوه ،فإن عاد الرابعة فاقتلوه).[4]

---

(١) نيل الاوطار جـ٧صـ١٤٦ .

(٢) سنن أبى داود جـ٤صـ١٦٢،نيل الأوطار جـ٧صـ١٤٦،سبل السلام جـ٤صـ٢٥،المحلى جـ٨صـ ٣٦٦ .

(٣) سنن أبى داود جـ٤صـ١٦٣،المحلى جـ١١صـ٣٦٧ .

(٤) سنن أبى داود جـ٤صـ١٦٣،المحلى جـ١١صـ٣٦٦،وسائل الشيعة جـ١٨ صـ ٤٧٩ .

وجه الدلالة من هذه الأحاديث أنها دلت على أن شارب الخمـــــر أو غيره من المسكر يقتل بعد أن يقام عليه الحد ثلاثة مرات٠ قال ابن حزم : الرواية عن معاوية وابن هريرة ثابتة تقوم بها الحجـة ٠ (١)

مناقشة هذه الأدلة :

(١) أما حديث بن عمر منقطع ، فلا حجة فيـه ٠ (٢)

(٢) وحديث معاوية ، قال الترمذى : إنما كان هذا فى أول الأمر ثم نسخ بعد ٠ (٣)

(٣) وباقى الروايات فمنسوخة مع ثبوتها وصحتها بما استدل بـــه الرأى الأول ، وقد عمل بالناسخ بعض الصحابة فعن عمر بن الخطاب أنــه جلد أبا محجن الثقفى فى الخمر ثمان مرات ، وروى عن سعد بن أبى وقاص مثل ذلك ٠ (٤)

---

(١) المحلى جـ١١ صـ٣٦٧ : ٣٦٨٠

(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ٨٢ ، نيل الأوطار جـ٧صـ١٤٧٠

(٣) المرجع السابق٠

(٤) فتح البارى جـ١٢ صـ ٨٢٠

وبناء على ما سبق بيانه من أدلة الفريقين والمناقشة يبدو لى رجحان رأى الجمهور ،وهو عدم القتل لشارب الخمر أو غيرها مما هو مسكر ،وذلك لقوة أدلة الجمهور ، ولأن الأصل فى دم المسلم الحفظ وعدم الهدر، ولكونه معصوما بطريق القطع ،فلا يباح بأدلة مختلف فيها ، ومن ثم فلو لم يكن إلا شبهة الخلاف لكان الأمر كافيا فى عدم إباحة وقتل المسلم المعصوم الدم فى الأصل ،وكذلك أيضا للعمل بعموم الأدلة التى وردت بحرمة دم المسلم وصيانتها ،وقد نوقشت أدلة الرأى الثانى وظهر ضعفها .

والله أعلم

المبحث الثاني عشر
في
كيفية تنفيذ حد السرقة

(أ) تعريفها لغة وشرعا :

(١) تعريف السرقة في اللغة :ـ

السرقة في اللغة :

اسم مصدره سرق ،وفعله سرق من باب ضرب، وأصل المادة السين والراء والقاف ،يفيد الاستتار والاستخفاء ،والسرقة : أخذ الشيء خفية ، ومنه قوله تعالى : (إِنَّ ابْنَكَ سَرَقَ) (١) أي أخذ خفية ،ومنه قوله تعالى : (إِلَّا مَنْ اسْتَرَقَ السَّمْعَ فَأَتْبَعَهُ شِهَابٌ مُبِينٌ) (٢) بمعنى سمع خفية .

ومنه قوله تعالى : (فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَهُ مِنْ قَبْلُ) (٣) وهم يعنون بذلك يوسف عليه السلام حين استنكر في صغره عبادة الصنم على قومه فسرقه وكسره . (٤)

---

(١) سورة يوسف من الآية ٨١ .

(٢) سورة الحجر الآية ١٨ .

(٣) سورة يوسف من الآية ٧٧ .

(٤) لسان العرب لابن منظور مادة سرق جـ١٠ صـ١٥٥ ،القاموس المحيط جـ٣ صـ٢٤٤ ،مختار الصحاح صـ٣١٨ مادة سرق ، المعجم الوسيط جـ١ صـ٤٢٧ ،النظم المستعذب جـ٢ صـ٢٧٦ .

(٢) تعريف السرقة في الشرع :

وردت السرقة بتعاريف خاصة بكل مذهب حسب ما اشترط في حقيقتها ،وأركانها ،وتنفيذها ،وها هي تعاريفهم كما جاءت في كتبهم الخاصة بكل مذهب.

عرف فقهاء الحنفية السرقة : بأنها أخذ مال الغير على سبيل الخفية نصابا محرزا للتمول غير متسارع إليه الفساد ومن غير تأويل ولا شبهة (١) أو هي : أخذ مكلف خفيه قدر عشرة دراهم مضروبة من حرز لا ملك له فيه ولا شبهة . (٢) أو هي الأخذ على سبيل الاستخفاء . (٣) وعرفها المالكية : بأنها أخذ مال الغير مستترا من غير أن يؤتمن عليه (٤) أو هي أخذ مكلف نصابا فأكثر من مال محترم لغيره بلا شبهة قوية خفية بإخراجه من حرز غير مأذون فيه وإن لم يخرج هو بقصد واحد أو حرا لا يميز لصغر أو جنون فتقطع يده اليمنى . (٥) بينما عرفها فقهاء الشافعية بقولهم : هي أخذ

---

(١) فتح القدير جـ٤ص٢١٩.

(٢) مجمع الأنهر جـ١ص٦١٣ : ٦١٤.

(٣) بدائع الصنائع ك٧ص٦٥.

(٤) بداية المجتهد لابن رشد جـ٢ص٣٧٢.

(٥) أسهل المدارك جـ٣ص١٧٧.

مال خفية ظلما من حرز مثله بشرائط . (١)

وعرف فقهاء الحنابلة السرقة ، فقالوا : هى أخذ مال على وجه الاختفاء من مالكه أو نائبه (٢) ، والناظر فى هذه التعريفات يلاحظ أنها متفقة فى كون المال المأخوذ فى الخفاء من حرزه ، ولابد أن يكون نصابا ، مع شروط أخرى مفصلة فى كتب الفقه ليس هنا مجال ذكرها ، اذ هنا نقدم لكيفيه التنفيذ الذى هو موضوع بحثنا إن شاء الله ، وبعض التعاريف مطول حيث يشير إلى شروط القطع ، والبعض الآخر موجز إذ أن الأصل فى التعاريف الإيجاز ، لكن بعضها يكمل بعضا ، إذ لم يذكره تعريف ، يذكره تعريف آخر كما هو واضح ومبين .

(ب) عقوبة السارق :

إذا توافرت شرائط جناية السرقة ، وتكاملت أركانها ، وثبتت بإحدى وسائل الإثبات الموضحة فى كتب الفقهاء وأعنى بها البينة أو بالإقرار ، وليس هذا البحث محل تفصيلها ففى هذه الحالة تكون عقوبة تلك الجريمة

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٨ ، ونهاية المحتاج جـ٧ صـ٤١٨ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٣٧ .

(٢) الروض المربع جـ٢ صـ٣٤٩ ط السلفية ، المعتمد فى فقه الإمام أحمد جـ٢ صـ ٤٢٣ .

هى القطع . لقوله تعالى (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) (١) ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة أن الله تبارك وتعالى رتب الحكم على وصف السارق بأمر مقرون بالفاء : (فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) والأمر يفيد الوجوب حيث لا توجد قرينة صارفة عنه . وكذلك أيضا فقد أمر صلى الله عليه وسلم بقطع يد فاطمة المخزومية (٢) التى سرقت فقد روى عن السيدة عائشة رضى الله عنهما أن قريشا أهمهم شأن المرأة التى سرقت فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم فى غزوة الفتح — أى فتح مكة — فقالوا : من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقالوا ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلمه فيها أسامة ابن زيد ، فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : (أتشفع فى حد من حدود الله تعالى ؟ فقال له أسامة استغفر لى يارسول الله ، فلما كان العشى ، قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختطب فأثنى على الله

---

(١) سورة المائدة من الآية ٣٨ .

(٢) صحيح مسلم ج٥ص١١٤ ، نيل الأوطار ج٧ص١٣١ ، سيرة ابن هشام ج٤ ص٣ ط مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر .

بما هو أهله ثم قال أما بعد فإنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، والذى نفس بيده ، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ، ثم أمر بتلك المرأة التى سرقت فقطعت يدها . قالت عائشة : فحسنت توبتها بعد ، وتزوجت ، وكانت تأتينى بعد ذلك فأرفع حاجتها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم . (١)

ووجه الاستدلال أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بقطع يد السارق ولم يقبل شفاعة أسامة بن زيد فى عدم قطعها ، بل غضب وأنكر عليه أن يشفع فى حد من حدود الله تعالى ، فلو أن القطع غير واجب لما أنكر عليه الشفاعة خصوصا مع من أحب . وكذلك أيضا اجتمعت كلمة الفقهاء على وجوب قطع يد السارق (٢) فالشريعة الإسلامية بتقريرها عقوبة القطع دفعت العوامل النفسية التى تدعو لارتكاب الجريمة بعوامل نفسية مضادة

---

(١) فتح البارى جـ١٢ صـ٨٩ ط المكتبة السلفية ، صحيح مسلم جـ٥ صـ١١٤ ، سنن أبى داود جـ٤ صـ١٣٧ ، نيل الأوطار جـ٧ صـ١٣١ ، سبل السلام جـ٤ صـ١٦١ .

(٢) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٨٦ ، المهذب جـ٢ صـ٢٧٧ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٥٨ ، المغنى جـ٨ صـ٢٤٠ ط عالم الكتب ، الشرح الكبير على المقنع جـ١٠ صـ١٣٩ ، المحلى جـ١١ صـ٣١٩ .

تصرف عن جريمة السرقة ، فإذا تغلبت العوامل النفسية الداعية وارتكب الإنسان الجريمة مرة كان فى العقوبة والمرارة التى تصيبه منها ما يغلب العوامل النفسية الصارفة فلا يعود للجريمة مرة ثانية [١] والسرقة إنما تقع من فاعلها سرا ، والعازم على السرقة مختف ، كاتم خائف أن يشعر بمكانه ، فيؤخذ به ، ثم هو مستعد للهرب والخلاص بنفسه إذا أخذ الشيء ، واليدان للإنسان كالجناحين للطائر فى إعانته على الطيران ، فعوقب الإنسان بقطع اليد قصا لجناحه وتسهيلا لأخذه إن عاود السرقة . فإذا به هذا فى أول الأمر بقى مقصوص أحد الجناحين ضعيفا فى العدو ، ثم تقطع فى الثانية رجله فيزداد ضعفا فى عدوه ثم تقطع يده الأخرى فى الثالثة ، ورجله الأخرى فى الرابعة فيبقى لحما على وضم فيستريح ويريح . (٢)

---

(١) فى ظلال القرآن الكريم لسيد قطب جـ٢ صـ ٨٨٤ ط دار الشروق .

(٢) أعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم جـ٢ صـ ٩٥ ط فرج الله الكردى بمصر .

(جـ) كيفية تنفيذ عقوبة القطع :

أولا : محل العضو المقطوع :

بالبحث تبين لى أن كلمة الفقهاء قد اجتمعت على أن من ثبتت عليه جناية السرقة للمرة الأولى ، وجب قطع يده اليمنى تنفيذا للعقوبة ، إذا كان صحيح الأطراف لقوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) ، ولما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم قطع اليد اليمنى . والمقيد : هو ما يدل على الماهية القصيرة بوصف أو حال أو غاية أو شرط أو بعبادة مفيدة بأى قيد من القيود من غير ملاحظة العدد كقوله تعالى (فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ) (١)

والمطلق : هو الذى يدل على موضوع من غير نظر إلى الوحدة أو الجمع أو الوصف بل يدل على الماهية من حيث هى كالرقبة فى قوله تعالى (فَكُّ رَقَبَةٍ) . (٢)

والمجمل : هو الذى ينطوى فى معناه على عدة أحوال وأحكامه قد جمعت فيه ولا يمكن معرفتها الا بمبين . (٣)

(١) سورة النساء من الآية ٩٢ ، أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة ص ٥٨ ، ط دار الفكر العربى .

(٢) سورة البلد آية ١٣ .

(٣) أصول الفقه المرجع السابق .

ولأن البطش باليد اليمنى أقوى ، فكانت البداءة بها أولى ، وهذا فضلا عن أنها آلة السرقة فناسب عقوبته بإعدام آلتها . ولو كان المراد مطلق اليد لما قطع النبى صلى الله عليه وسلم إلا اليد اليسرى ، لأنه ما خير بين أمرين إلا اختار أيسرهما ، لأن اليمين أنفع من اليسار ، لأنه يتمكن بها من الأعمال وحدها مما لا يتمكن به من اليسار . (١)

لكن إذا تكررت السرقة من السارق ، فبالبحث والتأمل ألاحظ أن ثمة اختلاف بين الفقهاء فى العضو الذى يقطع بعد ذلك أى بعد قطع اليد اليمنى فى حالة السرقة لأول مرة ، وكان اختلافهم على أربعة مذاهب ، وإنما كان هذا الاختلاف بسبب اختلافهم فى معنى ومفهوم قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (٢) وما أثر عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا الشأن ، وبيان الآراء فيما يلى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية (٣) ، والزيدية (٤) ، والإمامية (٥) ، والإمام أحمد ،

---

(١) شرح فتح القدير ج٤ص٢٤٧ ، المغنى ج٨ص٢٥٩ ، المهذب ج٢ص٢٨٣ حاشية الدسوقى ج٤ص٣٢٢ .

(٢) سبق تخريجها .

(٣) المبسوط ج٩ص١٦٦ ط السعادة ، ابن عابدين ج٣ص ٣٨٥ ، فتح القدير ج٤ص٢٤٧ : ٢٤٨ ، بدائع الصنائع ج٧ص٨٦ .

(٤) البحر الزخار ج٥ص١٨٧ ، شرح الازهار ج٤ص٣٧٢ .

(٥) الروض النضير ج٤ص٢٣٦ : ٢٣٧ ، شرائع الإسلام ج٤ ص ١٧٦ .

فى أحد قوليه [١] ، وطائفة من أهل العلم ، منهم الإمام على ، والحسن البصرى ، والزهرى ، والنخعى ، وحماد ، والثورى والشعبى ، والأوزاعى [٢] إلى القول : بأن السارق تقطع يده اليمنى تنفيذا للعقوبة فى المرة الأولى ، ثم إن سرق مرة ثانية تقطع رجله اليسرى ، فإن سرق مرة ثالثة ، لم يقطع منه شئ ، وإنما يعزر ، ويحبس حتى يموت ، أو تظهر توبته .

الرأى الثانى :-

ذهب فقهاء المالكية [٣] ، والشافعية [٤] ، والإمام أحمد فى القول الثانى [٥] ، وهو قول ، قتادة ، وأبى ثور ، وابن المنذر ، والإباضية : إلى القول : بأن السارق إذا سرق قطعت يده اليمنى تنفيذا للعقوبة ، فإذا سرق ثانية قطعت رجله اليسرى ، فإذا سرق مرة ثالثة قطعت يده اليسرى ،

---

(١) المغنى جـ٨صـ٢٦٤ .

(٢) فتح البارى جـ١٢صـ١٠٢ .

(٣) شرح الزرقانى جـ٨صـ١١٤ : ١١٥ ، حاشية الدسوقى جـ٤صـ٣٣٢ : ٣٣٣ ، الشرح الصغير جـ٢صـ٤٢٨ ، المنتقى جـ٧صـ١٦٧ .

(٤) نهاية المحتاج جـ٧صـ٤٦٦ ، المهذب جـ٢صـ٢٨٣ ، مغنى المحتاج جـ٤صـ٢٢٦ .

(٥) المحلى جـ١١صـ٣٥٧ ط دار الفكر ، فتح البارى جـ١٢صـ١٠٢ .

فإذا سرق مرة رابعة قطعت رجله اليمنى ، فإن سرق بعد ذلك عزر وحبس حتى يموت أو تظهر توبته .

الرأى الثالث :

ذهب الظاهرية [١] ، وهو قول ربيعة إلى القول : بأن محل تنفيذ العقوبة من السارق يداه فقط ، فإذا سرق للمرة الأولى تقطع يده اليمنى تنفيذا للعقوبة ، وإن سرق ثانيا تقطع يده اليسرى تنفيذا للعقوبة ، فإن سرق ثالثا عزر وحبس حتى يتوب وينصلح حاله .

الرأى الرابع :

ذهب الفقيه عطاء [٢] إلى القول : بأن محل تنفيذ العقوبة في السرقة هو قطع اليد اليمنى خاصة ، فإن سرق لأول مرة ، قطعت يده اليمنى ، وإن سرق ثانيا لا تقطع يده ، ولا رجله ، بل يعزر بما يراه الإمام ملائما .

---

(١)

(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ١٠٢ ، الروض النضير جـ٤ صـ٢٣٨ ، المحلى جـ١١ صـ٣٥٤ .

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) (١)

ووجه الاستدلال أن المراد بأيديهما أيمانهما لقراءة سيدنا عبد الله بن مسعود (فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمَا) وكذلك كان يقرأ أصحابه وهذه القراءة من القراءات المشهورة فكانت خبرا مشهورا مقيدا لاطلاق الآية فيصير كأنه قال: فاقطعوا أيمانهم من الأيدى فالذى يقطع من السارق والسارقة بنص الآية اليد اليمنى ، أما اليد اليسرى فهى خارجة من إطلاق الآية بهذه القراءة ، ولم يثبت فى السنة من طريق صحيح تعليق القطع بها فى السرقة فتعلم من ذلك أن اليد اليسرى ليست محلا للقطع ، فيصير معنى الآية فاقطعوا يدا من كل سارق وسارقة ، وكان ينبغى باعتبارها هذا الظاهر أن لا تقطع الرجل اليسرى منهما ، ولكن ثبت ذلك بدليل الإجماع. (٢) قال السرخسى : أن الجمع المضاف إلى الجماعة يتناول الفرد من كل واحد يقال : ركب القوم دوابهم . فيصير معنى الآية فاقطعوا يدا من كل سارق وسارقة . (٣)

(١) سورة المائدة من الآية ٣٨.

(٢) تفسير ابن كثير ج٢ص٤٥ : ٥٥، شرح فتح القدير ج٤ص٢٤٧، طبعة مصطفى الحلبى .

(٣) المبسوط ج٩ص١٦٨.

(٢) روى عن الامام على بن أبى طالب قال : إذا سرق السارق قطعت يده اليمنى ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، فإن عاد ضمته السجن حتى يحدث خيرا ، إنى لأستحى من الله أن أدعه ليس له يد يأكل بها ويستنجس بها ، ورجل يمشى عليها . (١)

(٣) روى عن ابى سعيد المقبرى عن أبيه قال : حضرت على بن أبى طالب وقد أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق فقال لأصحابه ما ترون فى هذا ؟ قالوا : إقطعه يا أمير المؤمنين قال : قتلته إذاً ، وما عليه القتل ، بأى شئ يأكل الطعام ، بأى شئ يتوضأ للصلاة ؟ بأى شئ يغتسل من جنابته ؟ بأى شئ يقوم على حاجته ؟ فرده إلى السجن أياما ، ثم أخرجه فاستشار أصحابه فقالوا مثل قولهم الأول وقال لهم مثل ما قال أول مرة فجلده جلدا شديدا ثم أرسله . (٢)

ووجه الدلالة فى هذا الأثر واضح على قطع اليد اليمنى فى السرقة الأولى ، والرجل اليسرى فى السرقة الثانية فإن سرق فى المرة الثالثة يحبس ويعزر ولا قطع عليه .

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٤٩ ، القول الحسن شرح بدائع المتن جـ٢ صـ٢٩٨ ، وسائل الشيعة جـ٨ اصـ٤٩٢ ، نصب الراية جـ٣ صـ٣٧٤ ، بدائع المتن جـ٢ صـ٢٩٨ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ صـ ٢٤٨ ، المغنى جـ٨ صـ ٢٦٥ .

(٤) روى أن سيدنا عمر بن الخطاب قال : إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن عاد فاقطعوا رجله، ولاتقطعوا يده الأخرى وذروه يأكل بها، ويستنجي بها، ولكن احبسوه عن المسلمين، وروى عن النخعى، كانوا يقولون لا يترك ابن آدم مثل البهيمة ليس له يد يأكل بها ويستنجي بها. (١)

قال ابن الهمام فى وجه الدلالة من هذه الآثار : هذا كله ثبت ثبوتا لا مرد له، فبعيد أن يقع فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل هذه الحوادث التى غالبا ما تتوفر الدواعى على نقلها مثل سارق يقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعته ثم يقتله، والصحابة يجتمعون على قتله ولا خبر بذلك عند على وابن عباس وعمر من الصحابة الملازمين له عليه الصلاة والسلام، بل أقل ما فى الباب إن كان ينقل لهم إن غابوا . بل لابد من علمهم بذلك، وبذلك تقضى العادة، فامتناع على بعد ذلك إما لضعف الروايات المذكورة فى الإتيان على أربعته، وإما لعلمه أن ذلك ليس حدا مستمرا بل من رأى الإمام قتله لما شاهد فيه من السعى بالفساد فى الأرض وبعد الطباع عن الرجوع فله قتله سياسة. (٢)

---

(١) فتح القدير ج٤ ص ٢٤٨ : ٢٤٩.

(٢) المرجع السابق.

(٦) إن الحد شرع للزجر لا للإهلاك ، فلو كان المراد بالقطع قطع اليدين والرجلين لكان إهلاكا لا زجرا ،ولذلك كان المراد بالقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى فقط كما أنه يندر أن يسرق الإنسان بعد قطع يده اليمنى ورجله اليسرى فذلك نادر الحدوث والحد لايشرع إلا فيما يغلب أما النادر فلا حد له. (١)

(٧) اليد اليسرى ليست محلا للقطع ،لأن الإطلاق فى قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) قيد بالقراءة المشهورة عن ابن مسعود وبذلك خرجت اليد اليسرى من كونها مرادة مطلقا وتعينت اليمنى ، والأمر المقرون بالوصف وإن تكرر يتكرر ذلك الوصف لكن إنما يكون حيث أمكن ، وإذا انتفت إرادة اليسرى انتفت محليتها للقطع فلا يتصور تكراره فيها فيلزم أن معنى الآية السارق والسارقة مرة واحدة فاقطعوا أيديهما وثبت قطع الرجل فى الثانية بالسنة والإجماع ،وانتفى ما وراء ذلك لقيام الدليل على العدم. (٢)

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ص٢٥٠ ،المغنى جـ١٠ ص ٢٧٢.

(٢) شرح الفتح القدير جـ٤ ص ٢٥٠.

واستدل أصحاب الرأى الثانى على ما ذهبوا إليه بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا)

ووجه الاستدلال من هذه الآية من وجوه :

الوجه الأول :

إن اسم اليد يطلق على اليد اليمنى ، وعلى اليد اليسرى ، وقد أمر الله تعالى بقطع يدى كل من السارق والسارقة ، وكان الظاهر من الآية قطع اليدين معا لولا قيام الإجماع على عدم قطعهما فى سرقة واحدة ، وعلى عدم الابتداء باليسرى ، فكان تأخير قطع اليد اليسرى إلى السرقة الثالثة . (١)

الوجه الثانى :

إن القطع يدور مع السرقة وجودا وعدما فهى علة له ، وقد وجدت فى المرة الثالثة ، فوجب القطع فى المرة الثالثة أيضا ، وإنما كانت السرقة علة لوجوب القطع لقوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) والمعنى الذى سرق فاقطعوا يده ، وأيضا الفاء فى قوله تعالى (فَاقْطَعُوا) تدل على أن القطع وجب جزاء على تلك السرقة ، فالسرقة علة لوجود القطع . (٢)

---

(١) السرقة فى التشريع الإسلامى للشيخ ابراهيم الشهاوى رسالة دكتوراه ص٧١ : ٧٢ .

(٢) تفسير المنار ج٦ص٤ ٣١ ، ط الهيئة المصرية العامة للكتاب .

الوجه الثالث :

إن لفظ الأيدى فى قوله : (فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) لفظ جمع ، وأقلـه ثلاثة ، والظاهر يقتضى وجوب قطع ثلاثة من الأيدى فى السارق والسارقـة ، وترك العمل به ابتداء فيبقى معمولا به عند السرقة الثالثـة .

اعتراض وجوابـه :

(١) واعترض على هذا الاستدلال : بأن نص الآية لا يتنـاول اليد اليسرى لتقييده باليمنى فى قراءة عبد الله بن مسعود رضى الله عنـه فقد قرأ (فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمَا) ولا يظن أن يقرأ ذلك من تلقاء نفسه ، بـل سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرجت قراءته فخرج التفسير المبهم من الكتاب العزيز . (١)

كما أن قراءته مشهورة ، فاليد اليسرى ليست محلا للقطع بظاهر الكتاب ولا إجماع على خلاف الكتاب ، لأنه لما وجب حمل المطلق منه على المقيد عملا بالقراءة المشهورة خرجت من كونها مرادة ، وتعينت اليمين مرادة . (٢)

(٢) وقد أجاب الإمام الشافعى عن هذا الاعتراض بما يلى :ـ

إن قراءة ابن مسعود قراءة شاذة ، والقراءة الشاذة لا تبطل القـراءات

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ص٨٦ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ص٢٥٠ .

المتواترة ،فنحن نتمسك بالقراءة المتواترة فى اثبات مذهبنا ، هذا فضلا عن أن هذه القراءة الشاذة ليست بحجة عندنا معشر الشافعية لأننا نقطع أنها ليست قرآنا ،إذ لو كانت قرآنا لكانت متواترة بدليل أننا لو جوزنا أنه لا ينقل شيء من القرآن إلينا على سبيل التواتر ، لا نفتح باب طعن الروافض والملاحدة فى القرآن ،ولعله كان فى القرآن آيات دالة على إمامة على بن أبى طالب نصا وما نقلت إلينا ،ولعله كان فيه آيات دالة على هذه الشرائع وما نقلت إلينا ،ولما كان ذلك كله باطلا صح قولنا بأنه لو كان متواترا لعلم ،فلما لم يكن متواترا قطعنا أنه ليس بقرآن فثبت أن القراءة الشاذة ليست قرآنا . (١)

(٢) من السنة :ـ

ما روى عن ابى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى السارق : (إن سرق فاقطعوا يده ،ثم إن سرق فاقطعوا رجله ،ثم إن سرق فاقطعوا يده ،ثم إن سرق فاقطعوا رجله) . (٢)

(١) تفسير الرازى جـ٣ صـ٤١ ،تفسير ابن كثير جـ٢ صـ٥٤ : ٥٥ ط دار احياء الكتب العربية .

(٢) سنن الدار قطنى جـ٢ صـ٣٦٤ ،نصب الراية جـ٣ صـ٣٧١ ، ٣٧٢ ، سبل السلام جـ٤ صـ٢٢ ،المهذب جـ٢ صـ٢٨٣ ،مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٧٨ .

ووجه الدلالة أن هذا الحديث صريح فى أن القطع يتعلق بجميـــع أطراف السارق .

اعتراض وجوابـــه :

(١) وقد اعترض على هذا الاستدلال ، بأن حديث ابى هريـــرة لا يصلح الاستدلال به ، فإن فى اسناده ضعفا ، ففيه الواقدى وفيه مقـال ، وقد روى معنى هذا الحديث من طرق كثيرة لم تسلم من الطعن ، ولـــذا طعن الطحاوى فقال : تتبعنا هذه الآثار فلم نجد لشىء منها أصلا . وجاء فى المبسوط : الحديث غير صحيح والا احتج به بعضهم فى مشاورة علـــى . قال ابن الهمام : إن هذا الحديث لو سلم من الطعن يحمل على الانتساخ ، لأنه كان فى الابتداء تغليظ فى الحدود ، ألا ترى أن النبى صلى الله عليـــه وسلم قطع أيدى العرنيين وأرجلهم ، وسمل أعينهم ، ثم انتسخ ذلك [١] ، وحديث العرنيين هو : روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أصاب فى غزوة محارب وبنى ثعلبة عبدا ، يقال له يسار ، فجعله رسول الله صلى الله عليـــه وسلم فى لقاح الإبل ذوات اللبن له ، كانت ترعى فى ناحية الجمـاء ــ جبيـــل بالمدينة على ثلاثة أميال من ناحية العقيق الى الجرف ــ فقدم على رســـول الله صلى الله عليه وسلم نفر من قيس كبـــة ــ قبيلـــة ــ من بجيلـــــــة ــ

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٤٨ .

– اسمها عكل وعرينه – فاستوبئوا – كثرة الأمراض فيهم وطحلوا أصابهم وجع الطحال – فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أو خرجتم إلى اللقاح فشربتم من البانها وأبوالها فخرجوا اليها ،فلما صحوا وانطوت بطونهم صار فيها طرائق الشحم – عدوا على راعى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسار ، فذبحوه وغرزوا الشوك فى عينيه ،واستاقوا اللقاح فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم فى آثارهم كرز بن جابر فلحقهم فأتى بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم مرجعه من غزوة ذى قرن ، فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم – فقأها (١) ثم أنه على فرض سلامته من الطعن فإن هذا الحديث كان فى حق شخص استحق القتل بدليل أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر به فى أول مرة ،وفعل ذلك فى الخامسة (٢) ،وقال ابن حجر : قال بعض أهل العلم كابن المنكدر والشافعى إن هذا منسوخ ، وقال بعضهم : هو خاص بالرجل المذكور فكأن النبى صلى الله عليه وسلم أطلع على أنه واجب القتل ولذلك أمر بقتله من أول مرة ،ويحتمل أنه كان من المفسدين فى الأرض . (٣)

---

(١) سيرة ابن هشام جـ٤ ص ٢٤٨ ،نيل الأوطار جـ٧ص١٥١ .

(٢) المغنى جـ٨ص ٥٦٥ .

(٣) فتح البارى جـ١٢ص ١٠٢ .

ومن الأثر :

ما روى مالك عن عبد الرحمن عن أبيه أن رجلا من اليمن أقطع اليد والرجل قدم فنزل على أبي بكر رضى الله عنه ، فشكا إليه أن عامل اليمن ظلمه ، فكان يصلى من الليل فيقول أبو بكر رضى الله عنه ، وأبيك ما ليلك بليل سارق ، ثم إنهم فقدوا عقدا لأسماء بنت عميس امرأة أبي بكر الصديق رضى الله عنهما ، فجعل الرجل يطوف معهم ويقول اللهم عليك بمن بيت أهل هذا البيت الصالح ، فوجدوا الحلى عند صائغ زعم أن الأقطع جاء به ، فاعترف الأقطع أو شهد عليه به ، فأمر به أبو بكر فقطعت يده اليسرى وقال أبو بكر له : دعاؤه على نفسه أشد عليه عندى من سرقته . (١) ووجه الدلالة أن هذا الأثر يدل على أن اليد اليسرى محل للقطع فى السرقة للمرة الثالثة .

وروى عن جابر بن عبد الله قال : جيء بسارق الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : (اقتلوه ، فقالوا : يارسول الله إنما سرق فقال : اقطعوه ، فقطع ، ثم جىء به الثانية فقال : اقتلوه ، فقالوا يارسول الله إنما سرق فقال : اقطعوه فقطع ، فأتى به الثالثة ، فقال : اقتلوه فقالوا يارسول الله إنما سرق .

---

(١) شرح العناية على الهداية جـ٤ صـ٢٤٩ ، نصب الراية جـ٣ صـ ٣٧٢ .

فقال : إقطعوه فقطع فأتى به الخامسة فقال : أقتلوه ،قال جابر : إنطلقنا به فقتلناه ثم اجتررناه فألقيناه فى بئر ورمينا عليه الحجارة (١)

ووجه الدلالة : أن النبى صلى الله عليه وسلم كرر أمره بقطع السارق فى أربع مرات أتى به سرق فيهن حتى أتى على أطرافه جميعا فلو لم يكن ذلك واجبا لما فعله النبى صلى الله عليه وسلم حفاظا على كيان الإنسان وحاجته .

اعتراض أصحاب الرأى الأول على هذا الاستدلال :

إن سند هذا الحديث ضعيف ، لأن فيه مصعب بن ثابت وهو ليس بالقوى . وقال النسائى : إنه حديث منكر فى سنده ، وهو أيضا منكر فى متنه ، لأنه ليس من المعقول أن يساق إلى النبى صلى الله عليه وسلم رجل فلا يدرى أهو سارق أم قاتل فيحكم بالقتل ثم يراجع فيحكم بالقطع، أن هذا لايمكن أن ينسب إلى النبى صلى الله عليه وسلم الذى أوتى الحكمة وفصل الخطاب. (٢)

---

(١) سنن أبى داود جـ٤ص١٤٠ : ١٤١ ،سبل السلام جـ٤ص٢١ .
(٢) فتح البارى جـ٢ ١ص١٠٢ ،سبل السلام جـ٤ص٢٢، شرح فتح القدير جـ٤ ص ٢٤٨ ،المغنى جـ٨ص٢٦٢ .

اعتراض فقهاء الحنفية ومن وافقهم على هذا الاستدلال :

وقد اعترض فقهاء الحنفية ، ومن وافقهم على هذا الاستدلال بالآتى :

(١) إن هذا الأثر لا يصلح حجة — لما قال محمد بن الحسن فى موطئه ، قال : قال الزهرى : ويروى عن عائشة قالت إنما كان الذى سرق حلى أسماء أقطع اليد اليمنى ، فقطع أبو بكر رجله اليسرى . قال : وكان ابن شهاب أعلم بهذا الحديث من غيره .

(٢) وأيضا قد عارض هذا الأثر قول الإمام على بن أبى طالب رضى الله عنه ، وقد روى ان عمر أنه رجع إلى قول على ، فقد روى عن عبد الرحمن بن عابد قال : أتى عمر برجل أقطع اليد والرجل قد سرق ، فامر عمر أن تقطع رجله فقال على : إنما قال الله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا) . (١)

وقد قطعت يد هذا ورجله ، فلا ينبغى أن تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة يمشى عليها . إما أن تعزره وإما أن تستودعه السجن ، فاستودعه السجن . (٢)

---

(١) سورة المائدة آية ٣٣ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٤٩ ، المغنى جـ٨ صـ٢٦٦ .

ومن المعقول :

(١) الحكمة من اليد اليمنى والرجل اليسرى ، أن اعتماد السارق في السرقة إنما هو على البطش والمشي ، لأن يأخذ بيده ، وينقل برجله ، فتعلق القطع بهما وهذه الحكمة متوفرة في اليد اليسرى ، والرجل اليمنى فمن ثم يتعلق القطع بها أيضا ، لوجود العلة ، ولتفويت ما تتأتى به السرقة . (١)

(٢) ولأن السرقة مرتين تعدل الحرابة شرعا ، والمحارب تقطع أولا يده اليمنى ورجله اليسرى ، وفي الثانية يده اليسرى ورجله اليمنى . (٢)

اعتراض أصحاب الرأي الأول على هذا الاستدلال :

واعترض أصحاب الرأي على هذا الاستدلال بالمعقول فقالوا : أننا لو قطعنا أطرافه الأربعة ، لأدى ذلك إلى إهلاكه إهلاكا معنويا ، لأنه يؤدي إلى تفويت جنس المنفعة ، والحد شرع للزجر والردع فقط وليس للإهلاك .

واستدل أصحاب الرأي الثالث على مذهبهم بما يلي :ـ

(١) قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) . (٣)

---

(١) اسنى المطالب ج٤ص١٥٢ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٧٨ .

(٢) مغنى المحتاج المرجع نفس الموضع .

(٣) سورة المائدة آيه ٣٨ .

ووجه الدلالة أن الله تعالى قد نص على قطع اليدين ، ولم ينص على قطع الرجلين فلو كان قطعهما مطلوبا لأمر به ، والسنة لم يرد فيها عن طريق صحيح ما يفيد قطع الرجلين فى السرقة ، والذى ورد فى السنة بطريق صحيح يتعلق بقطع اليد فقط فقد قال صلى الله عليه وسلم (لو سرقت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها) (١) وغيرها من الأحاديث كثيرة كلها تدل على قطع اليد ، ولم يرد فيها قطع الرجل ، وفى ذلك دليل على أن القطع إنما يتعلق باليدين دون الرجلين ، لأن قطع الرجلين لو كان جائزا لأمر الله به .

وقد اعترض أصحاب الرأى الأول على هذا الاستدلال بالآتى :ـ

(١) لا دلالة فى الآية تفيد أن اليد اليسرى محل للقطع لأن المراد من قوله تعالى : (فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) أيمانهما القراءة عبد الله بن مسعود وقطع الرجل اليسرى قد ثبت بالسنة الصحيحة ، وإجماع الصحابة على ذلك مما يقطع بصحة السنة الواردة بقطع الرجل اليسرى بعد قطع اليد اليمنى ، ولأن قطع يديه يفوت منفعة الجسم فلا تبقى له يد يأكل بها ، ولا يتوضأ ولا يستنجى ولا يدفع عنه نفسه الأذى . (٢)

(١) فتح البارى جـ٢ اص٨٨ ، صحيح مسلم جـ٥ص٤ ١١ .

(٢) المبسوط جـ٩ص١٦٧ ، ط السعادة ، الروض النضير جـ٤ص٧ ٢٣ .

واستدل صاحب الرأى الرابع ـ وهو عطاء ـ على قوله بما يلى :

قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) ووجه الاستدلال منها من وجهة نظره أن المراد من قوله (أَيْدِيَهُمَا أَيْمَانَهُمَا) لقراءة عبد الله بن مسعود فاقطعوا أيمانهما فإنها مقيدة لإطلاق الآية ، فاليد اليسرى ليست مرادة ، ولم يثبت فى السنة من طريق صحيح قطع غيرها الأطراف فوجب الاقتصار عليها ، ولأن الله تعالى لو شاء قطع غيرها لأمر به ، ولكن لم يكن الله سبحانه وتعالى ناسيا . (١)

وأجيب عن هذا الاستدلال ، بأن السنة الصحيحة قد أثبتت قطع الرجل اليسرى فى السرقة ، وقام الاجماع على ذلك . (٢)

وبعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم ، والمناقشة التى دارت حول بعضها ، فى المحل المستوفى من السارق ، أرى نفسى تميل إلى ترجيح الرأى الأول ـ القائل بأن محل تنفيذ العقوبة فى جناية السرقة ، إنما هو اليد اليمنى فى السرقة الأولى والرجل اليسرى فى السرقة الثانية ، ولا قطع بعدهما ، وهو

---

(١) فتح البارى جـ٢ اصـ١٠٢ ، المحلى جـ١ اصـ٣٥٤ ، الروض النضير المرجع السابق .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

رأى فقهاء الحنفية ومن قال بقولهم ، وذلك لقوة أدلتهم ، ولأن القطـــع إنما شرع للزجر لا للاتلاف والزجر يتحقق بالقطع مرتين على الأكثر ، فـــإن إزالة عضوين من الجسم لهما قيمتهما فى البطش والمشى لأبلغ وأعظم عظـــه وزجرا لمن مالت نفسه إلى الجناية ــ كما أن فى هذا الرأى جانب الرحمـــة التى هى غاية الأحكام الشرعية حيث يترك للسارق عضوين يتقوى بهما علـــى حاجته من أكل وشرب وطهارة ونحو ذلك حتى لايكون عاله على غيره وربمـــا كان ذلك باعثا لأن يتوب توبة نصوحا ، تقبل منه ويؤيد هذا المعنى قـــول الامام على بن أبى طالب رضى الله عنه وكرم الله وجهه : إنى لأستحى مـــن الله أن لا أدع له يدا يأكل بها ، ويستنجى بها ، ورجلا يمشى عليهـــا .

والله أعلم .

ثانيا : موضع القطع من العضو المقطوع :

فيما سبق قريبا ، كان الكلام عن موضع تنفيذ الحد من أعضاء الســـارق ، لكن هنا سنذكر آراء الفقهاء بمشيئة الله تعالى فى تحديد القدر المنفـــذ قطعه من اليد والرجل .

وبالبحث فى حكم هذه المسألة تبين لى أن ثمة آراء ثلاثة للفقهاء فـــى القدر المستوفَى من اليد فى تنفيذ عقوبة السرقة ومن ثم فسنذكر اختـــلاف الفقهاء أولا فى موضع القطع من اليد ، ثم نعقبه بذكر آرائهم فى موضـــع آراء

الفقهاء فى موضع القطع فى الرجل ،وذلك فى موضعين : بيانهما كما يلى :

الموضع الأول : موضع القطع من اليد :

إختلف الفقهاء فى موضع وتحديد القدر الذى يقطع فى اليد فى حالة تنفيذ العقوبة فى حد السرقة ،وذلك على ثلاثة آراء : وسبب الخلاف فى تقدير المقطوع من اليد ،يرجع إلى أن اليد تطلق فى اللغة ،والشرع والعرف ،بإطلاقات متعددة ،فهى تطلق فى اللغة على ما بين المنكب والإبط إلى رؤوس الأصابع ،وقد أطلقت فى القرآن الكريم على أطراف الأصابع إلى المرفقين قال تعالى : (فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ) (١) ـ وأطلقت على الكفين فى آية التيمم ، (فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ) (٢) وبين المراد من اليدين الرسول صلى الله عليه وسلم بفعله . (٣)

وقال قاضى زاده : إن لفظ مشترك بين الكل والجزء كلفظ القرآن . واليد قد تكون من المنكب ،وقد تكون من المرفق وقد تكون من الرسغ باستعمال

---

(١) سورة المائدة من الآية ٦ .
(٢) سورة النساء من الآية ٤٣ .
(٣) فتح البارى جـ٢ اص١٠١ .

العرب واللغة والشرع ،ولكن زال هذا الإبهام ببيان رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمله ،وعمل الصحابة الكرام رضوان الله تعالى عليهم وإجماعهم[١].

وبعد ذكر سبب الخلاف ،أذكر آراء الفقهاء في هذه المسألة وذلك كما يلي :

الرأي الأول :-

ذهب فقهاء الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]،والحنابلة[٥] والزيدية[٦] ،والظاهرية[٧] ،إلى القول : بأن اليد تقطع عند تنفيذ العقوبة لحد السرقة من الكوع.

(١) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار بها فتح القدير ج٤ص٢٤٧.

(٢) فتح القدير ج٤ص٢٤٧ ،المبسوط ج٩ص٤١٢ ،حاشية شلبي على شرح الكنز ج٣ص٢٢٤.

(٣) حاشية الدسوقي ج٤ص٣٣٢، شرح الزرقاني ج٨ص٩٢.

(٤) نهاية المحتاج ج٧ص٤٦٧ ،المهذب ج٢ص٢٨٣،مغني المحتاج ج٤ ص ١٧٨.

(٥) المغني ج١٠ص٢٦٤،كشاف القناع ج٤ص٨٧ .

(٦) شرح الأزهار ج٤ص٢٧٢،البحر الزخار ج٥ص١٨٧.

(٧) المحلى ج١١ص٣٥٧.

الرأي الثاني :ـ

ذهب الشيعة الإمامية ،وهو منقول عن الإمام على بن أبى طالـــب رضى الله عنه ،واستحسنه أبو ثور ،إلى القول بأن موضع تنفيذ العقوبـــة ، وهى قطع اليد للسارق ،يكون من أصول الأصابع فقط دون الكف. (١)

الرأي الثالث :ـ

قال الزهرى والخوارج : إن موضع تنفيذ العقوبة من اليد يكون مـــن المنكب ،وهو أصل اليد . (٢)

الأدلة :

إستدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :ـ

(١) روى أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بقطع سارق رداء صفوا ن من المفصل ــ الكوع ــ (٣) وهو ظاهر الدلالة فى فعل النبى صلى الله عليـــه وسلم بالقطع من مفصل اليد .

---

(١) شرائع الإسلام جـ٤ صـ١٧٦ ،المختصر النافى فى فقه الإمامية للشيـــخ ابى القاسم جعفر بن الحسن الحلى صـ٤ ٢٢ ،ط دار الكتاب العربـى ، وسائل الشيعة جـ٨ اصـ٤٨٩ ،فتح البارى جـ٢ اصـ١٠١ ،سبل الســلام جـ٤صـ٢٢ .

(٢) شرح العناية على الهداية جـ٤صـ٢٤٧ ،المبسوط جـ٩صـ١٣٣ : ١٣٤ .

(٣) الزنا بين التحريم والعقوبة صـ٩٠٥ رسالة دكتوراة ،سنن ابى داود جـ٤ صـ١٣٦ ،سبل السلام جـ٤صـ٢٢ ، نصب الراية جـ٣صـ٣٧٠ ،مغنـــى المحتاج جـ٤صـ١٧٨ .

(٢) ما روى عن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلـــم قطع سارقا من المفصـــل . (١)

(٣) ما روى عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما أنهما قالا : إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع . (٢)

(٤) الاجماع :ـ

نقل ابن حجر الاجماع عن بعض الفقهاء لهذا القول : (٣)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على قولهم بما يلى :ـ

(١) روى عن الامام على رضى الله عنه أنه قطع الاصابع فقـــــط ، وأن البطش والأخذ إنما يكون بالأصابع والقطع ما شرع إلا لدفع البطـــــش والتعدى .

وقد أجيب عن ذلك بالآتى :ـ

إن ما نقل عن على هذا معارض بما نقل عنه أيضا ، فانه كان ينفذ الحد مـــن

---

(١) سبل السلام جـ٤صـ٢٢ .

(٢) فتح البارى جـ١٢صـ١٠١ ، المهذب جـ٢صـ٢٨٣ .

(٣) فتح البارى جـ١٢صـ١٠١ ، تبيين الحقائق جـ٣صـ٢٢٤ ، حاشية الشيـخ شلبى على شرح الكنز جـ٣صـ٢٢٤ .

السارق من مفصل اليد ، أما قوله بعد القطع ، أستحى من الله أن أتركه بلا عمل ، فيه أنه يحتمل أن يكون أبقى الإبهام والسبابة ، وقطع الكف والأصابع الثلاثة ، ويحتمل أن يكون أبقى الكف أيضا وكما أن هذا الرأى أيضا معارض بإجماع الصحابة وغيرهم كذلك أيضا فإن اليد لاتطلق على الأصابع فقط ، والآية وإن كانت مبهمة ، فقد زال هذا الإبهام بفعل وببيان النبى عليه الصلاة والسلام ، والصحابة من بعده ، من أن تنفيذ العقوبة يكون بقطع اليد من الكوع. (١)

واستدل أصحاب الرأى الثالث على ما ذهبوا إليه بالآتى :ـ

قوله تعالى : (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا) ووجه الاستدلال أن الله تبارك وتعالى أمر بقطع اليد ، واليد اسم للعضو الشامل : الأصابع إلى المنكب ، وبذلك لايتحقق تنفيذ الحد إلا إذا قطعت اليد من المنكب. (٢)

وقد أجيب عن هذا الاستدلال بالآتى :

(١) أن اليد كما تطلق على العضو الشامل من أصابع اليد إلى الإبط تطلق على ما إلى الرسغ ، بل هو المتبادر إلى الذهن عند إطلاق اليد ،

---

(١) فتح البارى جـ٢ اص١٠١.

(٢) فتح البارى جـ٢ اص١٠١ ، سبل السلام جـ٤ص٢٢ ، فتح القدير جـ٤ ص ٢٤٧ ، المحلى جـ١١ ص ٣٥٧ ، البحر الزخار جـ٥ص٢٨٧.

فكان أولى بالاعتبار ،ولئن سلم اشتراك الإسم جاز أن كون ما إلى المنكب هو المراد ،وما إلى الرسغ ، فيتعين ما إلى الرسغ درء للزائد عند احتمال عدمه . (١)

(٣) ويرد عليهم أيضا الإجماع المنعقد على خلافهم . (٢) وبعد عرض أدلة الفقهاء وأدلتهم فى موضع تنفيذ حد القطع فى السرقة من يد السارق ،أرى نفس تميل إلى ترجيح قول أصحاب الرأى الأول ، وهم الجمهور لقوة أدلتهم ولأن اليد قد حرمها الله تبارك وتعالى بيقين ،فلما جاء الدليل بقطعها فى تنفيذ حد السرقة لزم أن لايستحل منها شىء إلا بيقين ،واليقين هنا هو أقل ما يطلق عليه اسم اليد ،وهو الكف إلى الكوع، وما عدا ذلك يكون خارجا عن المتيقن ، ومن ثم فلا يجوز قطعه . (٣)

الموضع الثاني : موضع القطع من الرجل :

إختلف الفقهاء فى تحديد الموضع الذى ينفذ فيه حد السرقة عند قطع الرجل ،وذلك على رأيين : بيانهما كما يلى :ـ

---

(١) شرح العناية جـ٤ ص ٢٤٧ ،المحلى جـ١١ صـ٣٤٢ .

(٢) فتح البارى جـ١٢ صـ١٠١ .

(٣) فتح البارى المرجع السابق .

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١]، والمالكية [٢]، والشافعية [٣] والحنابلة [٤] والزيدية، والاباضية [٥] إلى القول : بأن موضع تنفيذ الحد من الرجل فى السرقة هو مفصل الكعب.

الرأى الثانى :

قالت الإمامية : وهو رأى الإمام على، وأبى ثور — أن موضع تنفيذ الحد عند القطع فى رجل السارق، إنما هو نصف القدم. [٦]

الأدلة :

إستدل أصحاب الرأى الأول على مذهبهم بما يلى :ـ

(١) كان عمر يقطع من المفصل. [٧]

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤صـ٢٤٨، تبيين الحقائق جـ٣صـ٢٢٥.

(٢) حاشية الدسوقى جـ٤صـ٣٣٢، شرح الزرقانى جـ٨صـ٩٣.

(٣) نهاية المحتاج جـ٧صـ٤٦٧، مغنى المحتاج جـ٤صـ١٧٨، المهذب جـ٢ صـ ٢٨٣.

(٤) المغنى جـ٨صـ٢٥٩، كشاف القناع جـ٤صـ٨٨.

(٥) الروض النضير جـ٤صـ٢٣٨.

(٦) سبل السلام جـ٤صـ٢٢، فتح البارى جـ١٢صـ١٠١، وسائل الشيعة جـ١٨ صـ ٤٨٩.

(٧) فتح البارى المرجع السابق، سبل السلام جـ٤صـ٢٢، شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٤٨، المغنى جـ١٠صـ٢٦٥.

(٢) قياس الرِّجْل على اليد بجامع ان كلا منهما عضو يقطع فى السرقة فكما ثبت أن اليد تقطع من المفصل الظاهر الذى يلى الزند ، فكذلك الرجل تقطع من المفصل الظاهر الذى يلى الكعب. (١)

واستدل أصحاب الرأى الثانى بما روى عن على رضى الله عنه أنه كان يقطع الرجل من نصف القدم . (٢)

وأجيب عن هذا الاستدلال بأن هذا الأثر عن على معارض بما روى عنه أنه كان يقطع الرجل من الكعب. (٣)

وأرى نفسى تميل أيضا هنا إلى رأى جمهور الفقهاء ، وذلك لقوة أدلتهم ، وضعف أدلة أصحاب الرأيين السابقين الآخرين ، والرد على أدلتهما مما يسلم لنا رأى جمهور الفقهاء . والله أعلم .

---

(١) السرقة فى التشريع الإسلامى للشيخ إبراهيم الشهاوى ص ٨٠ .

(٢) سبل السلام ج٤ ص٢٢ ، فتح البارى ج١٢ ص١٠١ ، وسائل الشيعة ج١٨ ص٤٨٩ .

(٣) بدائع الصنائع ج٧ ص٨٦ ، المهذب ج٢ ص٢٨٣ ، مغنى المحتاج ج٤ ص١٧٩ ، اسنى المطالب ج٤ ص١٥٢ ، ١٥٣ ، المغنى ج٨ ص٢٦٣ ، شرائع الإسلام ج٤ ص١٧٧ ، وسائل الشيعة ج١٨ ص٥٠١ ، المختصر النافع ص٢٢٥ ، البحر الزخار ج٥ ص١٨٩ .

(د) حكم ما إذا كان القطع غير موجود أصلا أو غير صحيح :ـ

للفقهاء آراء فيما إذا كان موضع تنفيذ القطع غير صحيح ، أو كان صحيحا ولكن باقى أعضاء الجسم غير صحيحة ، وفى حالما إذا كان محل القطع فى الحد غير موجود أصلا ، بأن كان خلقه هكذا . ومن ثم فسأبين كل حالة وحكمها فيما يلى :ـ

الحالة الأولى : وهو موضع القطع غير صحيح :

إجتمعت كلمة الفقهاء على أن محل تنفيذ الحد فى السرقة للمرة الأولى إنما هو اليد اليمنى ، إذا كان السارق سليم الأطراف . لكن لو كانت اليد اليمنى ـ محل تنفيذ الحد غير صحيحة ، فقد تباينت آراء الفقهاء فيما يتعلق بتنفيذ الحد من الأطراف ، وكان اختلافهم على رأيين : بيانهما كالتالى :

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والشافعية [٢] ، والحنابلة [٣] فى

(١) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٨٦ ، مجمع الأنهر جـ١ صـ٦٢٥ ط سابقة .

(٢) المهذب جـ٢ صـ٢٨٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٧٩ ، اسنى المطالب جـ٤ صـ ١٥٢ : ١٥٣ .

(٣) المغنى جـ٨ صـ ٢٦٣ .

إحدى الروايتين ، والإمامية [١]، والزيدية [٢]، إلى القول بأن تنفيذ الحد يتعلق باليد اليمنى ، ولو كانت شلاء ، أو مقطوعة الأصابع كلها أو بعضها .

الرأي الثاني :-

ذهب فقهاء المالكية [٣]، والحنابلة في الرواية الأخرى [٤] إلى القول : بأن أول ما يقطع في تنفيذ حد السرقة من السارق هو الصحيح من الأطراف التي بها المنفعة ، فإن كانت يده اليمنى شلاء أو مقطوعة ، أو معطوبة الأصابع كلها أو بعضها تعلق التنفيذ بالرجل اليسرى .

الأدلة :

إستدل أصحاب الرأي الأول على ما ذهبوا اليه بما يلى :-

(١) قوله تعالى : ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ . [٥]

---

(١) شرائع الإسلام جـ٤ ص ١٧٧، وسائل الشيعة جـ٨ ص٥٠١، المختصر النافع ص٢٢٥ .

(٢) البحر الزخار جـ٥ ص١٨٩ .

(٣) حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٣٣٢، شرح الزرقاني جـ٨ ص٩٢ : ٩٣ .

(٤) المغني جـ٨ ص ٣٦٢ .

(٥) سورة المائدة من الآية ٣٨ .

ووجه الدلالة أن الآية عامة فلم تفرق بين اليد الصحيحة وغيرها عند تنفيذ الحد ، وكذلك أيضا فإن اليد السليمة محل تنفيذ الحد فتكون غيرها من باب أولى . (١)

(٢) وأيضا فإن المقصود من القطع هو الإيلام والتنكيل وذلك يتحقق بالقطع مطلقا ،كما أن اسم اليد يطلق عليها مع كونها غير صحيحة ، ومع كونها ناقصة بعض الأصابع ،كما يطلق عليها مع زيادتها . (٢)

واستدل أصحاب الرأى الثانى على قولهم بما يلى :ـ

أن القطع شرع لإزالة المنفعة التى يستعين بها السارق على السرقة ، واليد الشلاء ، أو التى ذهبت معظم أصابعها ليس فيها منفعة ،ولا فائدة فى قطعها ،لأن المنفعة التى يراد إبطالها باطلة من غير قطع. (٣)

والرأى الأول يتمشى مع روح الشريعة وحكمتها حيث تم تنفيذ الحد ، وتحقق الردع والزجر والإيلام والتنكيل ويبقى للسارق ما ينفعه ،ولا يجعله عالة على غيره ،عند توبته وصلاح حاله . لذا فأرجح الرأى الأول . والله أعلم .

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص ٨٦ .

(٢) أسنى المطالب جـ٤صـ١٥٢ : ١٥٣،مغنى المحتاج جـ٤صـ١٧٩ .

(٣) شرح الزرقانى جـ٨صـ٩٢ : ٩٣، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ ٣٣٢ ، المغنى جـ٨صـ ٢٦٢ .

الحالة الثانية : اليد اليمنى صحيحة ،وباقي الأطراف غير صحيحة :ـ

إذا كانت اليد اليمنى للسارق صحيحة ،ولكن باقي أعضائه غير صحيحة كما إذا تعلق التنفيذ باليد اليمنى أو الرجل اليسرى ،وكانت الرجل اليمنى ،أو اليد اليسرى لا ينتفع بهما ،فقد تباينت آراء الفقهاء فيما يتعلق بتنفيذ العقوبة به من الأطراف الأخرى ،وكان اختلافهم على رأيين :بيانهما كالتالي :

الرأي الأول :

ذهب فقهاء المالكية [1] ،والشافعية [2] ، والإمامية [3] ،وفي رواية عند فقهاء الحنابلة [4] إلى القول : بأن موضع تنفيذ العقوبة في هذه الحالة ،هو ما يتعلق به التنفيذ أولا ،ولا ينقل الى غيره ،ولا اعتبار للأطراف الأخرى.

---

(١) حاشية الدسوقي ج٤ص٣٣٢.

(٢) أسنى المطالب ج٤ص١٥٢ ،مغني المحتاج ج٤ص١٧٩.

(٣) شرائع الإسلام ص١٧٧.

(٤) الشرح الكبير ج١٠ص٢٩٦ ،كشاف القناع ج٤ص٨٨.

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الحنفية [١]، والزيدية [٢]، وفى الرواية الأخرى لفقهاء الحنابلة [٣]، إلى القول : بأن تنفيذ العقوبة فى هذه الحالة لايتعلــق باليد اليمنى والرجل اليسرى ،لأنه اشترط لتنفيذ الحد من اليد اليمنــى أن تكون اليد اليسرى صحيحة فإن كانت مقطوعة أو شلاء ،أو مقطوعة الإبهام، أو إصبعين سوى الإبهام ،فلا تقطع اليمنى .

الأدلة : احتج أصحاب الرأى الأول بما يأتى :ـ

أن كلا من اليد اليمنى ،والرجل اليسرى محل التنفيذ بالنص وهــى صحيحة فيجب قطعها ،ولو كان مقابلها لا ينتفع به . [٤]

واحتج أصحاب الرأى الثانى على رأيهم بما يلى :ـ

(١) ما روى عن على أنه قال : إنى لأستحى من الله أن أتركــه وليس له شىء يأكل به ويشرب .

(٢) أن القطع فى السرقة شرع للزجر والردع لا للإهلاك فإذا لــم تكن اليسرى يمكن الانتفاع بها ،فإن قطع اليمنى يؤدى إلى تفويت منفعــة

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ص٣٩٨،بدائع الصنائع جـ٧ص٨٨ .

(٢) البحر الزخار جـ٥ص١٨٩ .

(٣) الشرح الكبير جـ١٠ص٢٩٦،كشاف القناع جـ٤ص٨٨ .

(٤) المراجع السابقة .

اليدين ،وهو إهلاك للنفس من وجه. ويرى فقهاء الحنفية : إنه إن كانت اليد اليسرى مقطوعة ،فلا تقطع الرجل اليسرى ،لأن ذلك يؤدي إلى ذهاب أحد الشقين على الكمال ففيه إهلاك النفس،وإنه إذا كانت الرجل اليمنى مقطوعة أو شلاء أو بها عرج يمنع المشي عليها فلا تقطع اليد اليمنى أيضا ، لأن في ذلك فوات منفعة الشق كله وكذلك لاتقطع رجله اليسرى وإن كانت صحيحة لأنه يبقى بلا رجلين فتفوت منفعة الجنس ،وإن كانت رجله اليمنى مقطوعة الأصابع كلها ،فإن كان يستطيع القيام والمشي عليها تقطع يد، اليمنى ،لأن الجنس لاتفوت منفعته. وإن كانت يداه صحيحتين ،ولكن رجله اليسرى مقطوعة أو شلاء ،أو مقطوعة الأصابع ،تقطع يده اليمنى ،لأن جنس المنفعة لايفوت ،وإن كانت اليد اليمنى شلاء أو مقطوعة الابهام ،أو الأصابع فإنها تقطع لأن اليد السليمة تقطع ،فالمعيبة إذن أولى بالقطع. (١)

وأرى نفسي تميل إلى ترجيح الرأي الثاني ،لأن فيه تحقيق الزجر والردع والإيلام والتنكيل ، وفيه إعلان بقطع العضو من السارق حتى يعرفه الناس ويحذروه ،وأيضا ليعتبروا فيرتدعوا عن مثل فعله وكذلك أيضا حتى يبقى للسارق ما يستعين به على قضاء حاجة نفسه ، والله أعلم .

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ص٨٧، شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٥٠ .

الحالة الثالثة : وهى محل القطع غير موجود أصلا :ـ

بالبحث ظهر لى أن الفقهاء قد اختلفوا فى حكم ما إذا كان محل تنفيذ العقوبة فى حد السرقة غير موجود أصلا إما بآفة سماوية ، أو بتعدى من الغير ، وهذا إما أن يكون قبل الخصومة أو بعدها فى السرقة ، ومجمل أراؤهم رأيين أساسيين : وبيانهما كما يلى :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء المالكية [١] ، والشافعية [٢] ، وهو رأى الإمام أحمد وأبى ثور [٣] ، إلى القول : بأن تنفيذ العقوبة بالقطع فى هذه الحالة يسقط ، إذا ذهب العضو المستحق بسبب وقع بعد السرقة لا قبلها ، سواء أكان الذهاب بآفة سماوية أم بقصاص فيما دون النفس ، أم بجناية للغير عليه ، ويوافق رأى فقهاء الحنفية هذا الرأى فيما إذا كان ذهاب العضو بآفة سماوية أو قصاص فيرون فى هذه الحالة أيضا سقوط الحد ، ولا شئ على المعتدى الا التعزير . [٤]

---

(١) شرح الخرشى جـ٨ص٤٥ ٣، حاشية الدسوقى جـ٤ص٣٤٧ .

(٢) أسنى المطالب جـ٤ ص ١٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٧٩ .

(٣) المغنى والشرح الكبير جـ١٠ ص ٢٩٦ .

(٤) حاشية ابن عابدين جـ٣ص ٢٨٦ : ٢٨٧ .

الرأى الثانى :

ذهب بعض فقهاء الحنفية إلى القول : بأن كان ذهاب العضو بسبب اعتداء الغير عليه متعمدا ، ففى ذلك فرقوا بين حالتين :-

الحالة الأولى :-

إذا كان الاعتداء قبل المخاصمة ، ففى هذه الحالة يجب على المعتدى القصاص ، لأن القطع فى السرقة لايجب إلا بعد الخصومة ، فكان العضو حين قطع غير مستحق القطع ، فقطع وهو معصوم وينقل القطع فى السرقة إلى الرجل اليسرى إذا كان المقطوع هو اليد اليمنى كان سرق ولا يمين له .

الحالة الثانية :-

إذا كان الاعتداء بعد الخصومة فرقوا أيضا بين أمرين :-

الأول :

إذا كان الاعتداء بعد الخصومة وقبل القصاص وفى هذه الحالة لايتم تنفيذ حد السرقة ، وعلى المعتدى القصاص والفرق بين هذه الحالة والتى قبلها فى عدم انتقال تنفيذ الحد إلى الرجل اليسرى للسارق رغم القول بالقصاص من المعتدى كما فى الحالة السابقة ، لأن القطع تعين فى اليمنى بالمخاصمة وقد فاتت فسقط التنفيذ ، كما لو ذهب العضو المستحق بآفة سماوية .

الأمر الثاني :-

إذا كان الاعتداء بعد الخصومة وبعد القضاء ففى هذه الحالة يسقط تنفيذ الحد عن السارق ، ويسقط تنفيذ القصاص عن القاطع . ذلك لأن قيمة اليد قد سقطت بقضاء الإمام عليه القطع ، فالقاطع استوفى يد الاقيمة لهـــا فلم يكن ضامنا ، لكن يعزره الإمام لأنه قطعه قبل أمره . (١)

وأجاب أصحاب الرأى الأول بالآتى :-

إن هذا غير صحيح ، لأن يد السارق ذهبت ، والقاطع قطع عضـــوا غير معصوم . (٢)

الترجيح :

والرأى الذى أميل إليه وأرجحه هو الرأى الأول القائل بسقوط تنفيـــذ القطع ، وعدم انتقاله إلى عضو آخر مطلقا ، وأنه لا شئ على المعتدى الا التعزير فكانه نفذ الحد بدون إذن الامام .

(هـ) زمن ومكان تنفيذ العقوبة :-

(١) زمن تنفيذ الحد : أى حد السرقة :-

إن الشريعة الإسلامية ، تدعو إلى الرحمة والإحسان فى كل شئ حتـــى فى القتل ، ومن ثم فهى تراعى ظروف المتهم ، ومتى توقع العقوبة ، فلا تريـــد

(١) شرح فتح القدير وحاشية سعد افندى جـ٤ صـ٢٥١ .

(٢) الشرح الكبير بالمغنى جـ١٠ صـ ٣٩٦ .

أن تضاعف العقاب عليه بلا مبرر مشروع ، وبذلك أباحت تأخير العقوبة إلى الوقت الذى يستطيع المتهم تحمله دون أن يؤدى تأخير تنفيذ الحد إلى أكثر من الردع والزجر ، كاتلاف المتهم وإهلاكه حسا أو معنى ، وبناء على ذلك فإذا كان الحد غير القتل كما فى السرقة فإنه يراعى عند تنفيذه الزمن الذى ينفذ فيه ، فلا يقطع فى الحر الشديد ، ولا البرد الشديد لأنه ربما أعان الزمن على إتلاف الجانى ، وقتله ، والقصد من الحد الزجر دون القتل وكذلك لا يقطع مريض حتى يشفى من مرضه لئلا يأتى على نفسه ، لأن مرضه ربما يضعف بدنه وكذلك لو سرق فقطعت يده ، ثم سرق ثانية لا يقطع فى المرة الثانية قبل اندمال محل قطعه الأول وكذلك لا ينفذ الحد من الحامل حال حملها ، ولا بعد وضعها حتى تنتهى مدة نفاسها لئلا يؤدى تنفيذ الحد فى هذه الحالة الى تلفها أو تلف ولدها . (١)

وعلى هذا الأساس ليس هناك زمن معين لتنفيذ حد السرقة ما دام لا يوجد مانع من تنفيذه ، ومن ثم فينفذ فى أى يوم من أيام السنة ، مع العلم بأن تنفيذه طاعة لله ولرسوله فلا يجوز تأخير التنفيذ الا باذن شرعى ، أو مبرر شرعى . (٢) والله أعلم .

(١) شرح فتح القدير ج٤ص٧ ١٣ ، مغنى المحتاج ج٤ص٤ ١٥ ، المغنى ج٨ص ٢٦١ .

(٢) المحلى ج١١ص٣ ١٤٣ ط الامام .

(٢) مكان تنفيذ حد السرقة :ـ

تنفيذ حد السرقة ليس له مكان محدد ، فلولى الأمر أن ينفذه في أى مكان ماد ام لم يرد من الشرع ما يحدد مكانا للتنفيذ ، غير أنه لم ينفذ في المسجد وقد سبق بيان ذلك مما يغنى عن إعادة الكلام هنا منعا للتكرار كما أنه لاينفذ فى أرض العدو بل يؤجل التنفيذ إلى العودة لدار الإسلام لقوله صلى الله عليه وسلم : (لاتقطع الأيدى فى السفر) (١) وفى رواية (لا تقطع الأيدى فى الغزو) (٢) هى ما يلحق بالمسلمين من ضرر بتنفيذ الحد فى أرض العدو وإما من خشية أن تأخذ المحدود العزة بالاثم فيلحق بالكفار وإما أن يطمع العدو فى المسلمين حتى يعلم ما حدث لرجالهم . (٣)

(هـ) طريقة تنفيذ حد السرقة ، وحسم موضع القطع :ـ

أولا : طريقة تنفيذ حد السرقة :ـ

إقتضت حكمة الله عز وجل بأن كتب الإحسان على كل شىء وأمر به حتى فى القتل والذبح ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن الله كتب الإحسان على كل شىء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا

---

(١) سنن ابى داود جـ٤ ص١٤٠ .

(٢) جامع الأصول لابن الأثير جـ٤ ص ٣٢٨ .

(٣) المراجع السابقة .

الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته ، وليرح ذبيحته) (١) والأمر كذلك فى تنفيذ الحدود ، فيتجنب المستوفِى فيها ما يزيد على المأمور به ، فينبغى أن ينفذ الحد بأسهل طريقة ، فيجلس من وجب عليه الحد عند التنفيذ المجلس الذى يريحه ، وتوضع يده الموضع المناسب الذى يسهل عليه التنفيذ ، ولا بأس من تخديره بالمعالجات كالبنج ونحوه حتى يكون القطع أسهل عليه ، لأن الزجر لا يكون بالايلام الحسى وحده ، بل يكون بالألم النفسى ، بل هو أشد وفى التنكيل به ، وقطع يده أمام الناس واستمرار هذا القطع ، وتعليق يده فى عنقه بعد التنفيذ فيه من الايلام أبلغ من الايلام الحسى بكثير . (٢)

(٢) حسم موضع القطع :ـ

الحسم معناه فى اللغة : القطع ، يقال : حسمه حسما فانحسم قطعه مستأصلا إياه فانقطع ، وحسم العرق : قطعه ، ثم كواه لكى لايسيل منه الدم (٣)

---

(١) صحيح مسلم ج٦ص٧٢ باب الامر باحسان الذبح والقتل وحاشيه قليوبى ج٤ ص١٩٨ ط دار احياء الكتب العربية ، مغنى المحتاج ج٤ ص ١٧٩ .

(٢) المراجع السابقة البحر الزخار ج٥ص١٨٨ ، المغنى ج٨ص٢٦١ / ط عالم الكتب .

(٣) القاموس المحيط ج٤ ص ٩٦ ، المنجد ص١٢٨ .

والمراد بالحسم شرعا هنا هو : حسم موضع تنفيذ القطع من اليـــد أو الرجل بالنار أو بالزيت المغلى لينقطع الدم لأن منافذ الدم تفسد بـه ، لأنه قد ينزف فيموت ، أي يسيل كل دمه فيهلك .[١]

وبالتأمل في كتب الفقهاء ظهر لى أن ثمة رأيين :ـ

فى حكم حسم موضع تنفيذ العقوبة فى السرقة ،لأن الحسم لمصلحة الســارق، فهل على المنفذ للحد حسم ؟

فالجواب ينكشف لنا جليا بعد ذكر الرأيين ووجهـة نظر أصحابهما ، وذلك كما يأتى :ـ

الرأى الأول :ـ

ذهب فقهاء الحنفية [٢] ،والحنابلة فى الراجح عندهم [٣]، وعنـــد فقهاء المالكية أنه واجب كفائى [٤] ، بينما قال الحنفية : إن حسم محـــل تنفيذ الحد واجب عينى على المنفذ ،وهو الراجح عند الحنابلة أيضا كمـــا سبق بيانـه .

---

(١) المهذب جـ٢ صـ ٢٨٣ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤صـ٢٤٧ .

(٣) الشرح الكبير جـ١٠ صـ٢٩٢ .

(٤) شرح الخرشى جـ٥ صـ٣٣٤ .

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [١] ، وأحمد في إحدى الروايتين [٢] ، والزيدية والامامية [٣] إلى القول : بان حكم حسم محل التنفيذ هو الندب على المنفذ ، وليس واجب عينى .

الأدلة : إحتج أصحاب الرأى الأول بما يلى :ـ

(١) ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أتى بسارق قد سرق شملة . فقالوا : يارسول الله ان هـذا سرق ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أخاله سرق فقال السارق ، بلى يارسول الله فقال : إذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ائتونى به . فقطع فأتى به ، فقال : تب الى الله ، قال : قد تبت الى الله فقال الرسول صلى الله عليه وسلم ، تاب الله عليك) [٤] ووجه الاستدلال منه ، أن قوله صلى الله عليه وسلم : (ثم احسموه) أمر ، والأمر للوجوب ، حيث لا صارف له ، عن

(١) المهذب جـ٢ صـ٢٨٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨٧ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ ٢٦٠ .

(٣) البحر الزخار جـ٥ صـ١٩٠ ، شرائع الاسلام القسم الرابع صـ١٧٧ .

(٤) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٣٤ ، القول الحسن شرح بدائع المتن جـ٢ صـ٢٩٩ .

معناه الحقيقى . ولأن ترك الحسم يؤدى إلى التلف وقد شرع الحد للزجر لا للإتلاف ، فيكون الحسم واجبا على المنفذ . (١)

واحتج أصحاب الرأى الثانى ، بأن فى الحسم مصلحة للسارق وحفظا له من الهلاك ، ومصلحة الشخص واجبة عليه لا على غيره ، فيكون الحسم أمر مستحسنا يندب اليه من الامام أو نائبه أو غيرهما من جماعة المسلمين ، (٢) والذى أرجحه وأميل إليه هو الرأى الأول لقوة أدلته ولأن النفس غير مستحقة ، ولأن السارق المحدود قد لايستطيع ان يأتى بالمادة التى تحسم موضع القطع فيهلك ومن ثم فالحسم على القاطع ، ويرجع بنفقه ذلك على بيت المال ، والله أعلم .

(و) حكم الخطأ فى القطع ، وتعليق العضو المقطوع بالحد فى العنق

أولا : حكم الخطأ فى قطع العضو المستحق :-

فرق الفقهاء بين ما إذا كان العضو المقطوع من السارق غير العضو الواجب قطعه ، وقع من المنفذ للقطع ، عمدا أو خطأ ، فإن وقع القطع من

(١) نيل الأوطار جـ٧ ص ١٣٥ .

(٢) المهذب جـ٤ ص٢٨٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص١٧٨ ، شرائع الإسلام جـ٤ ص١٧٧ .

القاطع خطأ ، بأن أخرج السارق عند التنفيذ يده اليسرى ، وكانت اليد واجبة القطع هى اليد اليمنى ، وكأن قال الجلاد : ظننتها اليمنى أو أنها تجزىء عنها ، فإذا كان ذلك كذلك ، فقد اتفق الفقهاء على أنه يجزىء هذا العضو بالنسبة للمقطوع ، فلا تقطع يد السارق اليمنى تقطع يداه بسرقة واحدة ، لأن الحد حق لله تعالى ومبناه على المساهلة .[١]

واختلف الفقهاء فى حكم ضمان القاطع خطأ على رأيين :-

فقال فقهاء الحنفية [٢] ، والحنابلة [٣] ، لا شىء على الجلاد أو منفذ القطع لأنه قطع فى تنفيذ حد فليس عليه شىء . بينما رأى المالكية [٤] والشافعية [٥] أن على القاطع ضمان العضو المقطوع ، بدفع ديته أو نصف

(١) شرح فتح القدير ج٤ ص٢٥١ ، المغنى ج٨ ص٢٦٤ ، حاشية الدسوقى ج٤ ص٣٣٢ ، مغنى المحتاج ج٤ ص١٧٩ ، المهذب ج٢ ص٢٨٣ .

(٢) شرح فتح القدير المرجع السابق ، المغنى ، حاشية الدسوقى ، والمهذب المراجع السابقة نفس المواضع .

(٣) شرح الفتح المرجع السابق .

(٤) مغنى المحتاج ، المهذب المرجعين السابقين .

(٥) ابن عابدين ج٥ ص٢٨٦ .

ديته لأنه قطع عضوا معصوما ، والخطأ فى حق الآدمى غير موضوع • ونفسى تميل إلى القول بعدم الضمان لأنه لم يعمل لنفسه فلم يكن متعديا ، والقطع الخطأ لم يتوفر فيه القصد ، ولو قلنا بالضمان فينبغى أن يرجع بالضمان على بيت مال المسلمين •

وإن كان القطع وقع عمدا ، بأن قطع يساره وقال : علمت أنها يساره ، وأنها لا تجزئ ، فقد اختلف الفقهاء فى إجزاء يساره المقطوعة عن يمينه المستحقة وذلك على رأيين :ـ

الرأى الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والحنابلة [٢] ، إلى القول : بأن هذا القطع يجزئ عن تنفيذ القطع فى اليد اليمنى ، ولا يقطع السارق مرة أخرى ، لأنه لو قطعت يمينه لأدى ذلك إلى تفويت منفعة الجنس كما أن فى ذلك قطعا ليديه بسرقة واحدة ، وهو ما لم يشرع •

---

(١) المراجع السابقة •

(٢) المراجع السابقة •

الرأي الثاني :-

ذهب فقهاء المالكية [١] والشافعية [٢] إلى القول : بأن هـــذا القطع لا يجزئ عن تنفيذ الحد ، فتقطع يد السارق اليمنى ، لأن اليميـــن هى المستحقة وهى باقية فلم يجزئ غيرها عنها كالقصــاص .

وهل يلزم القاطع شئ فى هذه الحالة ؟

ذهب الإمام أبو حنيفة [٣] ، والإمام أحمد [٤] : إلى القول بـــأن القاطع لا يلزمه شئ غير التعزير ، لأن القاطع أتلف وأخلف خيرا مما أتلـــف ، لأن اليمين كانت على شرف الزوال ، فكانت كالتالفة فاخلفها إلى خلــــف استمرارها بينما رأى فقهاء الشافعية [٥] ، والمالكية [٦] ، أن على القاطـــع

---

(١) حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٣٣ .
(٢) أسنى المطالب جـ٤ صـ١٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٧٩ : ١٨٠ .
(٣) ابن عابدين جـ٨ صـ٢٨٦ .
(٤) المغنى جـ٨ صـ ٢٦٤ .
(٥) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٧٩ ، المهذب جـ٢ صـ ٢٨٤ .
(٦) حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٣٣ .

الضمان ، بالقصاص أو الدية ، وعلى رأى الشيخ أبى يوسف ومحمد : على القاطع الدية فى العمد ، وعلى رأى الإمام زفر : الدية فى العمد والخطأ . وذلك لأنه قطعها عمدا بلا شبهة ، فقد ارتكب جنايته . (١)

ثانيا : حكم تعليق العضو المقطوع بالحد فى العنق :ـ

بالبحث فى حكم هذه المسألة وجد للفقهاء رأيان : فى حكم تعليق العضو المقطوع فى حد السرقة بعد قطعه فى عنق السارق ، وبيان ذلك كما يلى :ـ

الرأى الأول :ـ

ذهب فقهاء الشافعية (٢) ، والحنابلة (٣) ، والزيدية (٤) إلى القول : بأن تعليق العضو المقطوع فى رقبة السارق بعد قطعه من جده سنة ، للزجر والتشهير والتنكيل .

---

(١) تبيين الحقائق جـ٦ صـ٢٩٦ ، شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٥١ .

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٧٩ ، المهذب جـ٢ صـ ٢٨٣ .

(٣) المغنى جـ٨ صـ ٢٦١ ، كشاف القناع جـ٤ صـ٨٨ .

(٤) البحر الزخار جـ٥ صـ١٩١ ، شرح الازهار جـ٤ صـ ٣٧٢ .

الرأي الثاني :-

ذهب فقهاء الحنفية [١] إلى القول : بأن تعليق العضو المقطوع في حد السرقة بعد قطعه في عنق السارق ليس سنة ، بل هو أمر متروك لتقدير الإمام أن رأى فعله فعله ، وإلا فلا .

الأدلة :

إستدل أصحاب الرأى الأول على رايهم بما يلى :

(١) قال فضالة بن عبيد : أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بسارق فقطعت يده ، ثم أمر بها فعلقت فى عنقه .

وهو حديث واضح الدلالة بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتعليق اليد المقطوعة فى عنق السارق .

(٢) روى أن الإمام عليا رضى الله عنه قطع سارقا فمروا به ويده معلقة فى عنقه . [٢]

(٣) ولما كان القصد من تنفيذ الحد التنكيل والردع ، كان فى تعليق العضو المقطوع بالحد فى عنق السارق ردعا للناس وتنكيلا للسارق . [٣]

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٤٨ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ صـ١٣٥ .

(٣) المهذب جـ٢ صـ٢٨٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٧٩ .

واحتج أصحاب الرأى الثانى على ما ذهبوا اليه بالآتى :ـ

بأنه لم يثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه علق يد السارق فى كل حد حتى يكون ذلك سنة . (١)

الترجيح :

والرأى الذى أميل إليه هو الرأى الثانى ،ذلك لأن الحديث الذى احتج به أصحاب الرأى الأول ضعيف وغريب لأن فى اسناده الحجاج بن أرطأة وهو ضعيف ،وقال الترمذى حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث عمر بن على المقدمى عن الحجاج بن أرطأة . وقال النسائى : الحجاج ابن أرطأة ضعيف لا يحتج بحديثه ،وقال المنذرى : وهذا الذى قاله النسائى قال غير واحد من الائمة (٢) لذا فالرأى الثانى هو الراجح لقوة نظر أصحابه وأدلتهم وسلامتها من الاعتراض.

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ص٢٤٨.

(٢) نيل الأوطار جـ٧ص١٢٥.

المبحث الثالث عشر
فى
كيفية تنفيذ حد الحرابـــــة

(أ) تعريفها لغة وشرعا ،ووصفها الشرعى :

أولا : تعريفها لغة وشرعا :

(١) تعريفها فى اللغة :

الحرب : نقيض السلم ،يقال : حارب محاربة وحرابا وتحاربـــوا ، واحتربوا وحاربوا معنى واحد . قال الأزهرى : ذهبوا الى المحاربة، والحرب تعنى المعصية أيضا ومنها قوله تعالى : (يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَـهُ) (١) أى يعصونه ،وتعنى أيضا السلب والنهب ،يقال : حرب المال أى سلب ونهب ، المحروب ، المنهوب ، المسلوب ،ويعنى أيضا الغصب والتحريش ،وكل هـذه معان لا مناقضة فيها . والحرب : المقاتلة والمنازلة ورجل حرب شجاع شديـد المقاتلة . (٢)

---

(١) سورة المائدة آيه ٣٣.

(٢) لسان العرب لابن منظور مادة حرب جـ٢ صـ ٨١٧ : ٨١٨ ، ط دار المعارف . القاموس المحيط جـ١ صـ ٥٣ ، ط مصطفى محمـــد ، المنجد صـ١١٩ : ١٢٠.

(٢) تعريفها شرعا :

عرفها فقهاء الحنفية بقولهم : الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمنع المارة من المرور وينقطع الطريق سواء كان القطع من فرد أو جماعة بالمباشرة بسلام أو بما يقوم مقامه . (١)

وقد يطلقون على الحرابة لفظ قطاع الطريق أو السرقة الكبرى مجازا . (٢)

وعرفها فقهاء المالكية : بأنها إشهار السلاح وقطع السبيل خارج المكن أو داخله ،سواء بقصد أخذ المال ،أو دون قصد أخذه ،فمن خرج لا خافة السبيل قصدا للغلبة على الفروج أقبح ممن خرج لإخافة السبيل لأخذ المال لأن البضع أحوى من المال ،ولا يكون محاربا إلا إذا كان على وجه يتعذر معه الغوث . (٣) والمحارب : قاطع الطريق لمنع سلوك أو أخذ مال مسلم أو غيره على وجه يتعذر معه الغوث (٤) وعند فقهاء الشافعية :

---

(١) فتح القدير ج٤ص٢٦٨ وبهامش شرح العناية .

(٢) بدائع الصنائع ج٧ص٩٠ ط الكتب العلمية .

(٣) حاشية الدسوقي ج٤ص٣٤٨ ،ط عيسى الحلبي .

(٤) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ج٤ ص ٣٤٨ .

هى قطع الطريق لأن المؤمن لا يحارب الله ورسوله ، وقطع الطريق : هو البروز لأخذ مال ، أو لقتل ، أو إرعاب مكابرة اعتمادا على الشركة مع البعد عن الغوث . (١) بينما عرفها فقهاء الحنابلة بقولهم : المحاربون هم المكلفون الملتزمون الذين يعرضون للناس بسلاح ولو عصا ، أو حجرا فى صحراء أو بنيان ، أو بحر ، فيغصبون مالا محترما مجاهرة (٢) ويسمى قطاع الطريق بالمحاربين لأن المال فى البرارى محفوظ بحفظ الله تعالى ، فإذا أخذ على سبيل الغلبة ، فإنه فى صورة المحارب لله تعالى حيث إن المسافر يعتمد على الله تعالى فى أمنه ، أما محاربته لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، إما باعتبار عصيان أمره ، وإما باعتبار أن الرسول هو الحافظ لطريق المسلمين ، والخلفاء من بعده والملوك نوابه (٣) ، والمحاربة : صادقة على الكفر وقطع الطريق ، وإخافة السبيل ، وكذا الإفساد فى الأرض يطلق على أنواع من الشر ، حتى قال سعيد بن المسيب إن قرض الدراهم والدنانير من الإفساد فى الأرض فقد قال الله تعالى : (وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِى الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا ، وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ) . (٤)

(١) مغنى المحتاج ج٤ ص١٨٠ .

(٢) منتهى الارادات ج٢ ص٣٧٥ ط أنصار السنة المحمدية .

(٣) فتح القدير ج٥ ص٢٦٨ .

(٤) سورة البقرة من الآية ٢٠٥ تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج١ ص٤٧ : ٤٨ ، المعجم المفهرس ص٣٥١ ، مختصر تفسير ابن كثير اختصار وتحقيق محمد على الصابونى ط دار القرآن الكريم بيروت ج١ ص٥١٠ .

(ب) وصفها الشرعي :ـ

الحرابة من الجنايات التى تستوجب الحد ، وهى من الذنوب والكبائر ، يدل على ذلك الكتاب ، والسنة ، والإجماع .

(١) الكتاب :ـ

أما الكتاب فقوله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا ، وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) (١) وسبب نزول هذه الآية أنها نزلت فى المشركين ، فمن تاب منهم من قبل أن تقدروا عليه لم يكن عليه سبيل ، وليست تحرز هذه الآية الرجل المسلم من الحد إن قتل ، أو أفسد فى الأرض ، أو حارب الله ورسوله ، ثم لحق بالكفار قبل أن يقدر عليه لم يمنعه ذلك أن يقام عليه الحد الذى أصاب (٢)

وقال ابن كثير : والصحيح أن هذه الآية عامة فى المشركين وغيرهم لمن ارتكب هذه الصفات ، لما روى أن نَفَراً من عُكل ـ وهى قبيلة من عدنان من تيم الرباب (٣) ـ ثمانية قدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعوه على

---

(١) سورة المائدة آية ٣٣ : ٣٤ ، المعجم المفهرس ص ١٦٩ .

(٢) سنن أبى داود ج٤ ص ١٣٠ .

(٣) نيل الأوطار ج٧ ص ١٥٣ .

الاسلام فاستوخموا المدينة (١)، وسقمت أجسامهم فشكوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فقال : (ألا تخرجون مع راعينا فى إبله، فتصيبوا من أبوالها وألبانها) فقالوا : بلى : فخرجوا فشربوا من أبوالها، وألبانها فصحوا ، فقتلوا الراعى وطردوا الإبل فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث فى آثارهم فأدركوا فجيء بهم ، فأمر بهم فقطعت أيديهم ، وأرجلهم ، وسمرت أعينهم ، ثم نبذوا فى الشمس حتى ماتوا) وفى لفظ : القوا فى الحرة فجعلوا يستسقون فلا يسقون (٢)

وقال الامام الرازى : إن هذه الآية نزلت فى قوم أبى بردة بن هلال ابن عويمر الأسلمى ، وكان هذا الرجل ، عاهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فمر قوم من كنانة يريدون الإسلام وأبو بردة غائب فقتلهم أصحابه ، وأخذوا أموالهم . (٣)

---

(١) ومعنى استوخموا المدينة ، استعلوه ولم يوافق هواؤه بدنه واستوخم الطعام استوبله ولم يستمرئه ، المنجد : ص٩٨٧ .

(٢) صحيح مسلم ج٥ ص ١٠١ : ١٠٢ ، مختصر ابن كثير ج١ ص ٥١٠ : ٥١١ .

(٣) تفسير الفخر الرازى ج٣ص٤٠ ، ط أولى سنة ١٣٠٨هـ .

ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة : أنها دلت على إيقاع العقاب على من حارب الله ورسوله ، وسعى فى الأرض فسادا دون تحديد لديانة المفسد ، ومهما كان سبب النزول فإن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب. (١)

(٢) السنة :

ما روى عن أنس رضى الله عنه ـ أن ناسا من عكل وعرينة ـ وعرينة بضم العين وفتح الراء مصغر عرنه وهى حى من قضاعة من قحطان (٢) ـ قدموا على النبى صلى الله عليه وسلم بذود ـ والذود بفتح الذال من الثلاثة إلى العشرة من لا واحد له ، وهو مختص بالإناث ـ (٣) وراع وأمرهم أن يخرجوا فيشربوا أبوالها وألبانها فانطلقوا حتى إذا كانوا بناحية الحرة ـ وهى أرض ذات حجارة سود معروفة بالمدينة (٤) ـ كفروا بعد إسلامهم ، وقتلوا راعى النبى صلى الله عليه وسلم واستاقوا الذود ، فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فبعث الطلب فى آثارهم ، فأمر بهم فسمروا أعينهم وقطعوا

---

(١) تفسير الرازى ج٣ ص٤٠٨ ط سابقة .

(٢) نيل الأوطار ج٧ ص١٥٣ .

(٣) نيل الأوطار ج٤ ص١٢٧ .

(٤) نيل الأوطار ج٧ ص ١٥١ : ١٥٢ .

أيديهم ،وتركوا فى ناحية الحرة ،حتى ماتوا على حالهم.[(١)] ووجه الاستدلال من هذا الحديث أنه دل على أن فعل النبى صلى الله عليه وسلم عقوبة لمن حارب الله ورسوله ،والتى تماثل الجناية فى الغلظة .

(٣) الاجماع :ـ

وأجمعت الأمة من الصحابة والتابعين وغيرهم على تحريم الصحابة [(٢)]

(جـ) عقوبة الحرابة ،وكيفية تنفيذها :ـ

أولا : عقوبة الحرابة :ـ

العقوبة الحدية التى جاءت بها آية المحاربة : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَه ...) الآية تتناسب مع الغلظة فى الجناية ،لا من حيث مقدار الفعل الذى وقع منهم ،بل من حيث الفساد الذى أوجدوه ، والذعر الذى أذاعوه ،والاضطراب الذى استولى على نفوس الناس ،فان أولئك يتفقون فيخرجون متعاونين على الإثم والعدوان ،ويقطعون سبيل السابلة ،ومن ثم ،فلا يمر مال إلا أخذوه ،ومن دافع عن ماله قتلوه ، ويضعفون هيبة الحكم ،وتكون شئون الناس فوضى لا ضابط لها ولا نظام،

---

(١) سبق تخريجه ،نيل الأوطار جـ٧ ص ١٥١ : ١٥٢ .

(٢) المراجع والمواضع السابقة .

بل فساد واضطراب ،فلا عدل يقام ،ولا أمن ولا أمان لأى شيء ،والظلم يعم ،والفساد يستشرى ،فكان لابد من ردع شديد يتلاءم مع هذا الجرم الكبير ،وفى بعض بلاد الغرب تتكون العصابات التى تقطع الطريق ،وتكون لها قوة مسلحة بأحدث أنواعها وتغير على البنوك وغيرها ،والشرطة لا قبل لها بمقاومتها ،حتى صارت هذه العصابات تتفاخر بغارتها ،كما كان يتفاخر قراصنة البحار فيما مضى ،وعلى هذا الأساس يجب على الحاكم وأجهزته التصدى بقوة وحسم وحزم على هذا النظام حتى يسود الأمن فى البلاد والعباد • (١)

وعقوبة المحارب أو قاطع الطريق تختلف تبعا لاختلاف الجناية الصادرة منه ،وتمثل جريمة تستوجب حدا معينا • وأفعال قاطع الطريق التى تمثل جرما يستوجب حد الحرابة لاتخرج عما يأتى :ـ

(١) إما أن يأخذ المال فقط •

(٢) وإما أن يقتل فقط •

(٣) وإما أن يخيف السبيل فقط من غير أن يأخذ المال أو يقتل نفسا •

---

(١) حفظ الأموال د / أمين عبد المعبود ،نقلا عن الجريمة والعقوبة للشيخ محمد ابو زهرة ص ٣٨٩•

(٤) وإما أن يأخذ المال ويقتل معا ، ولكل فعل من هذه الأفعال عقوبتها الخاصة بها عند الفقهاء وسأتناول هذه العقوبات تفصيلا في النقاط الآتية :ـ

الأولى : حكم من أرهب الطريق فقط :ـ

إجتمعت كلمة الفقهاء على أن من أرهب وأخاف الطريق ، ولم يقتل ، ولم يأخذ مالا ، ولم يتب ، وقدر عليه الإمام وجنوده ، ففي هذه الحالة جزاؤه النفي . [1] بينما يرى فقهاء الشافعية والزيدية أن القاطع في هذه الصورة جزاؤه النفي أو التعزير ، لأنهم سووا بين النفي والتعزير حيث لم يحدد نوعه أو مدته ومكانه . [2]

ويرى الإمام مالك ، إن الإمام مخير في جزاء المحارب المخيف السبيل بين النفي أو القتل أو الصلب ، أو تقطع أطرافه من خلاف ، وأن الأمر في الاختيار مرجعه إلى الاجتهاد والمصلحة العامة ، فإن كان المحارب ممن له

(١) فتح القدير ج٤ص٢٦٨ ، شرح الزرقاني ج٨ ص١٣٦ ، بداية المجتهد ج٢ص٤٥٦ ، المهذب ج٢ ص٢٨٤ ، مغني المحتاج ج٤ص١٨١ ، المغني ج٨ ص٢٩٤ ، ط دار المنار ، المحلى ج١١ ص٣٢٠ ، المختصر النافع ص٢٢٦ ، شرائع الإسلام ج٤ص١٨١ ، البحر الزخار ج٥ ص١٩٩ ،

(٢) نهاية المحتاج ج٨ص٥ ط محمد محمود الحلبي ، شرح الأزهار ج٤ ص٣٧٦ .

الرأى والتدبير ،فوجه الاجتهاد قتله أو صلبه ، لأن القطع لا يرفع ضرره ، وإن كان لا رأى له ،وإنما هو ذو قوة قطعه من خلاف وإن كان ليس فيه شيء من هاتين الصفتين أخذ باليسر ،وما يجب فيه ،وهو النفى والتعزير، (١) والظاهرية توافق المالكية فى ذلك . (٢)

مفهوم النفى :ـ

تباينت آراء الفقهاء فى المراد من النفى الذى جاء فى الآية الكريمة السابقة ،فالمراد بالنفى عند بعض فقهاء الحنفية (٣) ،وبعض فقهاء المالكية (٤) ،وبعض فقهاء الحنابلة (٥) والإباضية ،والإمامية والزيدية (٦) أن معنى النفى هو أن ينفوا من بلد إلى بلد آخر ،ويشردوا فى الأرض .

---

(١) تبصرة الحكام بهامش فتح العلى المالك جـ١ صـ٢٥٠ ط التقدم العلمية وشرح الزرقانى جـ٨ صـ١٣٦ .

(٢) المحلى لابن حزم جـ١٣ صـ٣٢٠ .

(٣) المبسوط جـ٩ صـ١٣٥ ،تبيين الحقائق جـ٣ صـ٢٣٦ .

(٤) بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٥٦ .

(٥) المغنى جـ٨ صـ٢٩٤ .

(٦) شرح النيل وشفاء العليل جـ٧ صـ٦٤٤ ، المختصر النافع صـ٢٢٦ ، شرائع الاسلام القسم الرابع صـ١٨٢ .

بينما ذهب البعض الآخر من فقهاء الحنفية [١] ،والمالكيـــة [٢] والشافعية [٣] أن معنى النفى فى الآية هو : السجن ،فيحبس الإمـــام المحاربين حتى يحدثوا توبة أو يموتوا : قال الحسن : النفى هو أن يطردوا حتى يخرجوا من دار الإسلام. [٤] وروى ابن القاسم عن مالك : أن النفـى هو أن ينفى من بلد إلى بلد فيسجـن فيه حتى تظهر توبته ،وهو ما يسمـى بالتغريب. [٥]

وفى رواية عن الحنابلة : أن النفى : هو تشريدهم عن الأمصـــار والبلدان ،فلا يتركون يأوون إلى بلد حتى تذهب صولتهم وتضعف شوكتهم ، وهذه هى الرواية الراجحة فى المذهب [٦] والرواية الثانيه : أن نفيهم طلب الإمام لهم فإذا ظفر بهم عزرهم بردعهم. [٧] ، وعند الإمامية ،ينفى المحارب عن بلده ،ويكتب بالمنع من مؤاكلته ومجالسته ومعاملته حتى يتوب. [٨]

---

(١) البحر الرائق جـ٥ص٧٣،بدائع الصنائع جـ٧ص٩٥.

(٢) بداية المجتهد جـ٢ص٤٥٦.

(٣) مغنى المحتاج جـ٤ص١٨١ ،المحلى على المنهاج جـ٤ص١٩٩.

(٤) بدائع الصنائع جـ٧ ص٩٥،المبسوط جـ٩ص١٣٥ .

(٥) بداية المجتهد جـ٢ ص٤٥٦.

(٦)، (٧) المغنى جـ٨ص٢٩٤.

(٨) شرائع الإسلام جـ٤ص١٨٢ ،المختصر النافع ص٢٢٦.

والذى أرى نفسى تميل إليه وأرجحه هو القول : بأن النفى هو الحبس ،لأن فى الحبس كف أذاهم عن الناس ،وإبعادهم أيضا عن الجريمة والاشتغال بها ،وأيضا لإحكام الرقابة عليهم . والله أعلم .

هل لولى الأمر تنفيذ عقوبة على مخيف السبيل غير النفى ؟

للجواب عن هذا الاستفهام ،يرى فقهاء المالكية ،أن الإمام مخير فيمن أخاف السبيل ،فإن شاء قتله بلا صلب ،وإن شاء صلبه ثم قتله ، وإن شاء قطعه من خلاف ،وإن شاء نفاه من الأرض ،هذا إذا كان المحارب ذكرا حرا ، والإمام مخير أيضا فى المرأة بين قتلها أو قطعها ،ولا خيار له فى صلبها قولا واحدا ،ولا خيار له فى نفيها على أحد قولين : والأمر فى الاختيار مرجعه إلى اجتهاد الإمام ،وتحرى المصلحة العامة فى تنفيذ العقوبة المقررة على الجانى بما يحمى المجتمع من إيذائه للناس .

ومن يقول بهذا القول الظاهرية (٢) ، وطائفة من أهل العلم (٣)

---

(١) حاشية الدسوقى ج٤ ص٣٤٨ : ٣٤٩ ،تبصرة الحكام ج١ص٢٥٠ ، بهامش فتح العلى المالك بلغة السالك لأقرب المسالك ج٣ص٤٨٧ : ٤٨٨ .

(٢) المحلى ج١٣ ص ٣٢٠ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج٢ص٤٩٧ ،أحكام القرآن لابن العربى ج١ ص ٢٤٧ .

بينما يرى فقهاء الشافعية والزيدية أن الامام يفعل ما فيه المصلحة ، فلـــه أن يقتصر على النفى فقط ، وله أن يقتصر على التعزير ، وله أن يجمع بينهما ، وقيل : لايجمع بينهما [١] ويرى الحنابلة ، والاباضية والإمامية ، أن جــزاء المحارب الذى يخيف السبيل هو النفى والتشريد لقوله تعالى : (أَوْ يُنْفَــوْا مِنْ الْأَرْضِ) لأن المناسب أن يكون الأخف بازاء الأخف فلا يترك يأوى إلـــى بلد حتى تظهر توبته ، وتنفى الجماعة متفرقة إلى جهات حتى لايجتمعـــوا على المحاربة ثانية . [٢] وما أميل إليه هو رأى فقهاء الحنابلة ، لأنه يراعى المناسبة بين الجناية والعقوبة ، وهو من العدل بمكان والله اعلم .

الثانية : حكم ما إذا أخذ قاطع الطريق المال فقط :ـ

إذا كان قاطع الطريق أو قطاع الطرق ، يهدفون إلى أخذ المال فقـط بدون قتل أو جرح أو غيرهما ، فقد اختلف الفقهاء فى حكم ذلك ، وذلك علـى رأيين : بيانهما كالآتى :

(١) مغنى المحتاج جـ٤ صـ١٨١ ، المهذب جـ٢ صـ٢٨٤ ، نهاية المحتــاج جـ٨ صـ٥ ، شرح الازهار جـ٤ صـ٣٧٦ ، البحر الزخار جـ٥ صـ١٩٩ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ٢٨٨ : ٢٨٩ ، شرح النيل جـ٧ صـ٦٤٤ ، وسائـــل الشيعة جـ١٨ صـ٢٨٨ : ٢٨٩ .

الرأى الأول :-

ذهب الصاحبان - [١] أبو يوسف ومحمد - والشافعية [٢]، والحنابلة [٣] والإمامية [٤]، والزيدية، والإباضية [٥]، إلى القول : بأن المحاربين إذا كان قصدهم الحصول على المال فقط من غير قتل أو جرح أو تخويف فإن الحكم أن تقطع يد القاطع اليمنى، ورجله اليسرى من خلاف، لأن جنايته أفحش، وأغلظ من السرقة الصغرى، فمن ثم كانت عقوبته أغلظ بقطع عضوين وكان القطع من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة، وهذا معنى قوله : (مِنْ خِلَافٍ) فى آية المحاربة [٦] ويقطعان معا، ويبدأ القطع بيمنه [٧] ويحسم ثم تقطع رجله اليسرى وتحسم تمشيا مع قوله تعالى : حيث بدأت الآية الكريمة

(١) الهداية ج٢ص٢٦٨، تبيين الحقائق ج٣ص٢٣٥.

(٢) المهذب ج٢ ص٢٨٤، مغنى المحتاج ج٤ص١٨١، أسنى المطالب ج٤ ص ١٥٠ .

(٣) الاقناع ج٤ص٢٨٨.

(٤) شرائع الإسلام القسم الرابع ص ١٨١، المختصر النافع ص٢٢٦.

(٥) البحر الزخار ج٥ص١٩٩، شرح الازهار ج٤ص٣٧٧، شرح النيل ج٧ ص ٦٤٤ : ٦٤٥.

(٦) سورة المائدة من الآية ٣٣.

(٧) ولقد سبق بيان ذلك عند الكلام فى حد السرقة من هذا البحث.

بقطع اليد ثم الرجل ، ولا خلاف بين الفقهاء الذين سبق ذكرهم في أنه لا يقطع غير هذين العضوين من الجاني ، إذا كانت أعضاؤه كلها صحيحة فإن كان المحارب معدوم اليد أو الرجل ، وذلك بأن قطعت منه قصاصا ، أو قطعت في تنفيذ حد السرقة أو حرابة ، أو بمرض أو بآفة سماوية ، ففي هذه الحالة ، ذهب الإمام أبو حنيفة [١] ، وفي رواية عند الحنابلة [٢] ، أن القطع يسقط عن المحارب ، سواء كانت اليد اليمنى ، أو الرجل اليسرى أو العكس ، لأن قطع ما زاد على ذلك يذهب منفعة الجنس.

الرأي الثاني :

ذهب فقهاء المالكية [٣] ، والظاهرية [٤] ، وبعض الفقهاء كعطاء ، وسعيد بن المسيب ، ومجاهد وغيرهم [٥] إلى القول بأن المحارب إذا أخذ المال فقط يعاقب على حسب اجتهاد الإمام ، واختياره لأي عقوبة جاءت بها

---

(١) شرح فتح القدير ج٤ ص ٤٦٩ .

(٢) المغنى ج٨ ص ٢٨٨ : ٢٨٩ .

(٣) بلغة السالك ج٢ ص ٤٣٦ : ٤٣٧ .

(٤) المحلى ج١ ص ٣٢١ ، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية ص٧٧ ط السلفية .

(٥) المحلى المرجع السابق .

آية المحاربة سوى النفى إلا أنه يخرج أيضا عن اختيار الإمام صلب ونفى المرأة فانه لايجوز . ويتفرع على هذا الرأى إن كان الجانى مقطوع اليد اليمنى أو كانت شلاء ، قطعت يده اليسرى ، ورجله اليمنى فإن كان له يدان فقط ، قطعت اليد اليمنى فقط وإن كان له رجلان ، ولم يكن له يدان قطعت رجله اليسرى فقط ، ولا تقطع فى يد ولا قدم مشلولة شللا ظاهرا ، وإذا قطع من يد معظم أصابعها ثلاثة أصابع اعتبرت عند الإمام مالك فى حكم المشلولة ، وكذلك الرجل ، ويندب للإمام النظر للمصلحة ولا يتعين عليه تطبيق حد بخصوصه . (١)

الأدلة :

استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا اليه بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى : (أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ) . (٢)

ووجه الدلالة من هذه الآية أن (أَوْ) تفيد الترتيب والتوزيع وبهذا تكون عقوبة الحرابة موزعة لكل عقوبة جنائية خاصة .

(٢) من المشاهد فى الآية أن جنايات الحرابة متفاوتة فى العقوبة والحكمة من تفاوتها تناسب العقوبة مع جرم الفعل ، وهذا هو دقة الشريعة الإسلامية وأحكام نظامها فى أمن المجتمع . (٣)

---

(١) المراجع السابقة للرأى الثانى .
(٢) سورة المائدة من الآية ٣٣ .
(٣) حفظ الأموال فى الفقه الاسلامى د / أمين عبد المعبود زغلول ص١٩٥ .

(٣) ما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال وادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بردة هلال بن عويمر الأسلمى ، فجاء أناس يريدون الإسلام ، فقطع عليهم أصحاب أبى بردة الطريق ، فنزل جبريل عليه السلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحد أن من قتل وأخذ المال صلب ومن قتل ولم يأخذ المال قتل ، ومن أخذ مالا ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ، وفى رواية عنه أيضا ومن أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ المال نفى [١] ووجه الدلالة أن الحديث يبين عقوبة من أخذ المال ولم يقتل . ولم يرهب أن تقطع يده ورجله من خلاف .

(٤) قال ابن تيمية : وقطع اليد والرجل من خلاف قد يكون أزجر من القتل ، فإن الناس اذا رأوا شخصا مقطوع اليد والرجل ذكروا بذلك جرمه فارتدعوا ، بخلاف القتل فإنه قد ينسى وقد تؤثر بعض النفوس الأبية قتله على قطع يده ورجله من خلاف فيكون هذا أشد تنكيلا له ولأمثاله . [٢]

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٦٩ ، مسند الامام الشافعى بهامش الام جـ٦ صـ٢٥٥ ط كتاب الشعب ، نيل الاوطار جـ٧ صـ١٥٢ ، بلغة السالك جـ٢ صـ ٤٣٦ : ٤٣٧ ، المحلى جـ١١ صـ ٣٢١ ، تنمية الروض النضير مجموع الفقه الكبير جـ٥ صـ ٢٠ ط السعادة .

(٢) السياسة الشرعية صـ ٧٧ .

واستدل أصحاب الرأى الثانى على مذهبهم بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى (أَوْ تُقْطَعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ) (١)

ووجه الدلالة أن (أَوْ) فى الآية للتخيير ، وهو تخيير مطلق فيجب العمل بمقتضاه .

(٢) قياس عقوبات الحرابة على كفارة اليمين ، فقد قال تعالى : (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ ، فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ) (٢)

فقد أفادت الآية أن (أَوْ) تعنى التخيير ، فكذلك هى فى عقوبة الحرابة وبذلك يثبت أن الإمام مخير فى إيقاع أى نوع من عقوبات الحرابة على الجانى . (٣)

---

(١) سورة المائدة آية ٣٣ .

(٢) سورة المائدة من الآية ٨٩ .

(٣) أحكام القرآن لابن العربى جـ٢ ص ٢٤٧ ، أحكام القرآن للجصاص جـ٢ ص ٤٩٧ .

المناقشة :ـ نوقش أدلة أصحاب الرأى الثانى بما يلى :ـ

(١) أن (أوْ) فى الآية ليست للتخيير بين العقوبات بل هى لتوزيع العقوبات على الجنايات لأن جناية الحرابة تتفاوت خفة وغلظة حسب الفعل الذى يصدر من المحارِب ، والعمل بالإطلاق المحض للآية على كون (أو) للتخيير فحسب يقتضى أن يجوز أن يترتب على أغلظها أخف الأجزية المذكورة وعلى أخفها أغلظ الأجزية ، وهذا مما يدفعه قواعد الشرع والعقل موجب القول بتوزيع الأغلظ للأغلظ ، والأخف للأخف ، ولأن فى هذا التوزيع موافقة لأصل الشرع حيث يجب القتل من أخذ السرقة حيث كان مجاهرة ومكابرة مع إشهار السلاح جعل المرة منه كالمرتين فقطع فى الأخذ مرة اليد والرجل معا من غير اشتراط كون النصاب فيه عشرين لأن الغلظ فى الجناية من جهة الفعل لا متعلقة . (١)

(٢) قياس عقوبات الحرابة على كفارة اليمين لا يصح ، لأن عرف القرآن اذا معنى (أو) للتخيير بدأ بالأخف فالأخف ، فالأصعب كما فى كفارة اليمين ، وإذا كان معناها الترتيب بدأ بالأخف فالخفيف فالأخف كما فى آية الحرابة ، وكفارة الظهار . (٢)

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ صـ ٢٦٩ .

(٢) المغنى جـ٨ صـ ٢٨٩ .

(٣) لا يصح أن تكون (أو) فى الآية على حقيقتها لوجـــود قرائن تمنع ذلك ،ومن هذه القرائن قوله صلى الله عليه وسلم (لا يحـــل دم رجل مسلم يشهد أن لا اله الا الله وأنى رسول الله الا باحدى ثلاث ، الثيب الزانى ،والنفس بالنفس ،والتارك لدينه المفارق للجماعة) [١] ووجه الدلالة أن الأصل فى دم المسلم العصمة ،وأنه لايمكـن أن يحل سفكـــه أبدا ،ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم حدد الوجوه التى يحـــل فيها سفك دم المسلم وقتله بأسلوب الحصر ،فلا يزاد على تلك الوجوه الا بدليـل من الكتاب أو السنة ،وبانتفاء القتل اذا لم يكن من ضمن الوجوه المذكـــورة فى الحديث والمحارب فى هذه الحالة ما يفعل ما يحل دمه ،دليل علـــى أن (أو) فى الآية أفادت الترتيب والتوزيع لا التخييـــر .

والرأى الذى أرى نفسى تميل اليه هو الرأى الأول لقوة أدلتــــه وسلامتها من الاعتراض ، والله أعلم .

الثالثة : حكم ما إذا قتل المحارب ولم يأخذ مالا :ـ

بالبحث تبين لى أن ثمة اختلاف بين الفقهاء فى عقوبة الجناية التـى يرتكبها المحارب اذا قتل ولم يأخذ المال ،وكان اختلافهم على ثلاثة آراء [٢] بيانها كالاتى :

(١) صحيح مسلم جـ٥ صـ١٠٦ ،سنن أبى داود جـ٤ صـ ١٢٤ .

(٢) الهداية وشروحها جـ٤ صـ ٢٦٨ .

الرأي الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١]، والشافعية [٢]، وفى رواية عن الامام أحمد [٣]، والامامية [٤]، وفى رأى عند الزيدية [٥] والاباضية [٦]، إلى القول : بأن عقوبة المحارب الذى يقتل ولم يأخذ المال ، هى القتل فقط .

الرأي الثاني :

ذهب الحنابلة فى الرواية الثانية [٧]، والزيدية فى الرأى الثانى لهم [٨] إلى القول : بأن عقوبة المحارب القاتل فقط دون أن يأخذ المال

(١) الهداية وشروحها جـ٤ صـ٢٦٨ .

(٢) المهذب جـ٢صـ٢٨٤، مغنى المحتاج جـ٤ صـ ١٨٢ .

(٣) شرح منتهى الارادات جـ٢صـ٤٩١ .

(٤) شرائع الاسلام صـ١٨١ ، وسائل الشيعة جـ١٨ صـ ٥٣٣ .

(٥) البحر الزخار جـ٥ صـ١٩٩ ، شرح الازهار جـ٤ صـ٣٧٧ .

(٦) شرح النيل جـ٧ صـ ٦٤٥، شرح فتح القدير جـ٤ صـ ٢٦٩ .

(٨) شرح الازهار جـ٤ صـ ٣٧٧ .

انما هى القتل والصلب تغليظا للعقوبة عليه ، لأنه جمع مع قتله إخافة السبيل .

الرأى الثالث :

ذهب فقهاء المالكية (١) ، والظاهرية (٢) ، وعطاء وأبى ثور (٣) وغيرهما إلى القول بأن الإمام مخير فى عقوبة المحارب القاتل الذى لم يأخذ المال .

الأدلة : إستدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :-

(١) قوله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ...) الآية . ووجه الدلالة أن المراد من (أو) فى الآية التوزيع على الأحوال أى توزيع الأجزية المذكورة على أنواع قطع الطريق ، فمن قتل قتل . (٤)

واستدل أصحاب الرأى الثالث على ما ذهبوا إليه بما يلى :-

أن (أو) فى الآية فى آية الحرابة للتخيير ، ولكنهم اختلفوا فى محل التخيير على رأيين :-

---

(١) حاشية الدسوقى ج٤ص٣٥٠ .

(٢) المحلى ج١٣ص ٣١٢ .

(٣) شرح فتح القدير ج٤ص٢٦٩ .

(٤) شرح فتح القدير ج٤ص٢٦٩ ، مغنى المحتاج ج٤ص١٨٢ .

الأول :

إن الامام مخير فى عقوبته بين القتل فقط أو بين القتل مع الصلب ، وليس للإمام الخيار فى قطعه أو نفيه ، ومحل وجوب القتل إذا كان فيه مصلحة عامة ، أما إذا كانت المصالح العامة تقتضى إبقاء ، كأن يخشى فساد أعظم من عشيرته فلا يجوز قتله فى هذه الحالة ، ويبقيه الإمام ارتكابا لأخف الضررين ، وهو رأى القائلين بالتخيير ما عدا الظاهرية [1] ، حيث يرون أن الإمام مخير فى تنفيذ أى العقوبات الواردة فى آية الحرابة ، فيعاقب على القتل بالنفى أو القطع أو القتل أو الصلب ، ولا يباح للإمام أن يجمع بين عقوبتين على المحارب بأى حال [2] ، وقد أجاب الجمهور على هذا الرأى بما أجابوا به على النقطة السابقة ، وقتله بضرب الرقبة اذ هو المعهود بالقتل . [3]

وأميل إلى القول بأن القتل يكون بما يؤدى إلى الموت من غير تعذيب لقوله صلى الله عليه وسلم : (إذا قتلتم فأحسنوا القتلة) [4]

---

(١) المحلى جـ١٣ ص ٣١٢ ومابعدها ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص ٣٥٠ ، شرح فتح القدير جـ٤ص٢٦٩ .

(٢) ، (٣) البحر الزخار جـ٥ ص ٢٠٠ .

(٤) سبل السلام جـ٤ ص ٧٠ .

والذى أميل اليه هو الرأى الأول لقوة أدلته وسلامتها من الاعتراض ومراعاتها للمناسبة بين الجناية والعقوبة . والله أعلم .

الرابعة : حكم ما إذا قتل المحارب وأخذ المال :

بالبحث ظهر لى أن ثمة اختلافا بين الفقهاء فى تحديد العقوبة على المحارب الذى قتل وأخذ المال ، وكان اختلافهم على ثلاثة آراء ، تفصيلها فيما يلى :-

الرأى الأول :-

ذهب فقهاء الشافعية [1] والحنابلة [2] ، والزيدية [3] إلى القول بأن العقوبة الواجبة التنفيذ فى حالة ما إذا قتل المحارب وأخذ المال ، هى قتله وصلبه معا ، ويكون الصلب بعد القتل لا قبله ، لأن القتل مقدم على الصلب فى نص الآية والترتيب بين القتل والصلب ثابت من غير خلاف فيجب تقديم الأول فى اللفظ كقوله تعالى : (إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ) [4]

---

(١) المهذب ج٢ص٢٨٤ ، أسنى المطالب ج٤ص١٥٥ ، نهاية المحتاج ج٨ص ٧٢٦ .

(٢) كشاف القناع ج٦ص١٥٠ ، المغنى ج٨ص ١٩٠ : ١٩١ .

(٣) البحر الزخار ج٥ص١٩٩ .

(٤) سورة البقرة من الآية ١٣٥ .

وفى صلبه حيا تعذيب له ،وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان بقوله صلى الله عليه وسلم : (إذا قتلتم فأحسنوا القتلة) (١)

الرأى الثانى :-

ذهب الإمامية (٢) إلى القول : بأن العقوبة الواجبة التنفيذ فى حالة ما إذا قتل المحارب وأخذ المال ، إنما هى قطع يده اليمنى ورجله اليسرى ،ثم قتله وصلبه ٠

الرأى الثالث :

ذهب فقهاء الحنفية (٣) ،والمالكية (٤) ،والظاهرية (٥) إلى القول :- بأن العقوبة الواجبة التنفيذ فى هذه الحالة متروكة لاختيار الإمام من بين عقوبات حد الحرابة التى وردت فى آية الحرابة ٠

---

(١) سنن الترمذى ج٦ص١٧٩ ،المهذب ج٢ ص ٢٨٤ ٠

(٢) شرائع الاسلام ج٤ص١٨١ ،وسائل الشيعة ج١٨ص ٥٣٢ : ٥٣٣ ، المختصر النافع ص ٢٢٦ ٠

(٣) الهداية وشروحها ج٤ ص٢٧٠ ،تبيين الحقائق ج٣ ص٢٣٧ ،المبسوط ج٩ ص ١٣٥ ،بدائع الصنائع ج٧ص٩٣ ٠

(٤) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ج٤ص٣٤٨ : ٣٤٩ ٠

(٥) المحلى ج١٣ ص ٣٢٨ ٠

الأدلة : إستدل أصحاب الرأى الأول على رأيهم بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ)الآية وقد فسر ابن عباس الآية فقال : المعنى ، أن يقتلوا إذا قتلوا أو يصلبوا مع ذلك إن قتلوا وأخذوا المال ، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن اقتصروا على أخذ المال ، أو ينفوا من الأرض إن أرعبوا ولم يأخذوا شيئا ، وبهذا يكون معنى (أو) فى الآية التنويع لا التخيير كما فى قوله تعالى : (وَقَالُوا كُونُوا هُودًا أَوْ نَصَارَى) [١] إذا لم يخير أحد منهم بين اليهودية والنصرانية ، والغرض من صلبه بعد قتله ، التنكيل به وزجر غيره . [٢]

واستدل أصحاب الرأى الثانى على ما ذهبوا إليه بما يأتى :ـ

(١) قوله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ) الآية . قال الشيخ أبو جعفر رحمه الله : بالترتيب بقتله إن قتل ، ولو عفا ولى الدم قتله الإمام ، ولو قتل وأخذ المال ، أخذ منه المال ، وقطعت يده اليمنى ، ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وإن أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا

---

(١) سورة البقرة آية ١٣٥ .

(٢) مغنى المحتاج ج٤ص١٨٢ ، اسنى المطالب ج٤ص١٥٥ ، كشاف القناع ج٦ ص ١٥٠ ، المغنى ج٨ص٢٩٠ : ٢٩١ .

ونفى ، ولو جرح ولم يأخذ المال ، اقتص منه ونفى ، ولو اقتصر على شهر السلاح والإخافة نفى لاغير . (١)

وقد نوقش هذا الرأى — رأى الامامية — بما يلى :—

(١) إن جريمة المحارب جناية واحدة فلا تستوجب حدين أى القطع والقتل .

(٢) وأيضا ما دون النفس فى باب الحديد خل فى النفس كحد السرقة والرجم إذا اجتمعا ، بأن سرق المحصن ، ثم زنى فانه يرجم ، ولا يقطع اتفاقا . (٢)

أما بالنسبة للرأى الثالث ، فأصحابه وإن اتفقوا على أن الإمام يختار من بين عقوبات حد الحرابة عقوبة ينفذها الإمام فى مثل هذه الحالة ، إلا أنهم اختلفوا فى موضع هذا الاختيار إلى ثلاثة آراء ، وها هو البيان .

الرأى الأول :—

ذهب الإمام أبو حنيفة ، والإمام زفر ، والشيخ أبى يوسف فى رواية عنه إلى القول : بأن الإمام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ،

---

(١) شرائع الاسلام جـ٤ صـ١٨١ .

(٢) شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٧٠ .

وقتلهم وصلبهم ، وإن شاء قتلهم بلا صلب وقطع ،وإن شاء صلبهم أحياء، ثم قتلهم . (١)

الرأى الثاني :

ذهب الامام مالك ،والإمام محمد بن الحسن ،والشيخ أبى يوسف فى الرواية المشهورة عنه ،إلى القول : بأن الإمام بالخياريين أن يقتلهم فقط من غير صلب ،وبين أن يصلبهم ويقتلهم معا ،ولا يقطع ولا ينفى . (٢)

الرأى الثالث :

ذهب الظاهرية (٣) إلى القول : بأن الإمام بالخيار بين كل عقوبات الحرابة المقررة فى آية الحرابة ،فله أن ينفيهم ،وله أن يقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ،وله أن يقتلهم ،وله أن يصلبهم ،وذلك بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة ،والظروف الداعية إلى تنفيذ أى عقوبة من شدة وخفة ، ولكن ليس للإمام أن يجمع بين القتل والصلب ،ولا أن يجمع بين عقوبتين عليهم بحال ،كالنفى والقطع ،أو القطع والقتل ،أو القطع والصلب . (٤)

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ص٢٧٠ .

(٢) حاشية الدسوقى جـ٤ صـ ٣٤٨ : ٣٤٩ تبيين الحقائق جـ٣ صـ ٢٣٧ ، شرح فتح القدير جـ٤ص٢٧٠ .

(٣)، (٤) المحلى جـ١٣ صـ ٣٢٨ .

المناقشة والترجيح :

(١) أجاب فقهاء الحنفية ومن وافقهم على أدلة أصحاب الــرأى الأول القائلين بالقطع فى مثل هذه الحالة ،بأن جريمة قطع السبيل واحدة فلا توجب حدين ، وأن ما دون النفس فى باب الحد يدخل فى النفــس كحد السرقة والرجم إذا اجتمعا بأن سرق المحصن ثم زنى ،فانه يرجـــم ولا يقطع اتفاقا ⋅ (١)

جواب الرأى الأول القائل بالقطع :

أجاب أصحاب الرأى الأول القائل بالقطع ،بأن الجناية وإن كانــت واحدة باعتبار أنه قطع الطريق فهذا المجموع من القطع والقتل أيضا عقوبـــة واحدة ،وإنما تغلظت لتغلظ سببها ،حيث بلغ النهاية فى تفويت الأمـــن حيث فوت الأمن على المال والنفس بالقتل وأخذ المال ⋅

(٢) وكون العقوبة فى الحراية متعددة الصور لا يستلزم تعـــدد الحدود فى قطع الطريق ،ألا يرى أن قطع اليد والرجل فيهما حد واحـد ، وهو فى السرقة حدان ⋅

---

(١) شرح الفتح المرجع السابق ⋅

(٣) ما ذكر من دخول ما دون النفس فى النفس هو ما إذا كانا حدين أحدهما ،غير النفس ،والآخر النفس،أما إذا كان ذلك حدا واحدا فلا بد من تنفيذه ،فهى أجزاء حد واحد ،غير أنه إن يبدأ بالجزء الـــذى لا تتلف به النفس فعل الآخر ، وإن بدأ بما تتلف به لا يفعل الآخر لانتفــاء الفائدة . (١)

ويرى الشيخ أبو يوسف والكرخى : إنه يصلب حيا ويبعج بطنه برمــح إلى أن يموت ،وذلك لأنه أبلغ فى الردع ،حيث أن المقصود الزجر وهــــو بما يحصل فى الحياة لا بما بعد الموت . ويرى الطحاوى أنه يقتل ثم يصلـب للبعد عن التمثيل به حيث نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التمثيـل ولو بالكلب العقور . (٢)

والرأى الذى أرى نفسى تميل إليه هو الرأى الأول لفقهاء الشافعية ، والحنابلة ومن وافقهم حيث إن (أو) فى الآية للترتيب والتوزيع لا للتخيير .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ ص ٢٧١ ،بدائع الصنائع جـ٧ص ٩٣ .

(٢) الهداية وشروحها جـ٤ص ٢٧١ ، المحلى جـ١٣ ص ٣٢٨ .

ثانيا : عقوبة الصلب وما يرتبط بها :ـ

(١) مفهوم الصلب ، ووصفه الشرعي :ـ

الصلب :

بفتح الصاد ، وسكون اللام هو : تعليق الإنسان للقتل على جـزع أو نحوه. (١)

وأما وصفه الشرعي ، فقد اتفق الفقهاء على أن الصلب واجب حتمـا فى حق من قتل وأخذ المال ، ولا يسقط بعفو ولا بغيره ، لما روى عن ابـن عباس ـ أن جبريل نزل ، بأن من قتل وأخذ المال يصلب (٢) ولا يتـرك الصلب بحال لأنه منصوص عليه فى قوله تعالى :ـ (وَيَسْعَوْنَ فِى الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهِمْ مِنْ خِلَافٍ) (٣)

(٢) كيفية الصلب وموضعه :ـ

إختلف الفقهاء فى كيفية الصلب الواجب على المحارب ووقته حيث لـم يرد ما يدل على كيفية تنفيذ الصلب ولا وقته ، وكان خلافهم على رأييـن : بيانهما كما يلى :ـ

---

(١) معجم لغة الفقهاء د / محمد رواس قلعة جى ، د / حامد صـادق قنيبى ص٢٧٦ .

(٢) المغنى جـ٨ص٢٨٩ ، ٢٩٠ ، حاشية قليوبى جـ٤ص٢٠٠ .

(٣) سورة المائدة من الآية ٣٣ ، شرح فتح القدير جـ٤ص٢٧٠ .

الرأي الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [(١)] فى رأى عندهم ، والمالكية [(٢)] ، وبعض فقهاء الشافعية [(٣)] ، وبعض فقهاء الحنابلة [(٤)] ، والإمامية [(٥)] والزيدية [(٦)] إلى القول : بأن المحارب يصلب حيا منكوس الرأس ، ويربط جميعه على خشبة ونحوها من أعلاه فقط ، كإبطيه ووجهه أو ظهره لها ثم يقتل مصلوبا ثم ينزل ، وقال الطحاوى : يطعن برمح حتى يموت. وقال الشيرازى : ومن أصحابنا من قال : يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب حتى يموت. [(٧)]

وعند فقهاء المالكية ، إن المحارب يصلب مدة بتقدير الإمام ، ثم ينزل فيقتل بعد نزوله ، لأن المقصود الردع ، والصلب فى هذا الباب مشروع زيادة فى العقوبة تغليظا ، والميت ليس من أهل العقوبة . [(٨)]

---

(١) الهداية وشروحها جـ٤ صـ٢٧١ .

(٢) بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٥٦ ، حاشية الدسوقى جـ٤ صـ٣٤٩ .

(٣) أسنى المطالب جـ٤ صـ١٥٥ ، المهذب جـ٢ صـ٢٨٤ .

(٤) كشاف القناع على متن الاقناع جـ٦ صـ١٥٠ .

(٥) شرائع الاسلام جـ٤ صـ١٨٢ .

(٦) المختصر النافع صـ٢٢٦ ، البحر الزخار جـ٥ صـ٢٠١ .

(٧) المهذب جـ٢ صـ٢٨٤ .

(٨) بداية المجتهد جـ٢ صـ ٤٥٦ .

الرأي الثاني :

ذهب بعض فقهاء الحنفية (١) كالطحاوى ، وبعض فقهاء المالكية (٢) والراجح عند فقهاء الشافعية (٣) ، وفى رواية عند الحنابلة (٤) وقـــال الطحاوى : يقتل ثم يصلب توقيا عن المثلة . (٥)

وقال الشافعى رضى الله عنه : أحب إلىَّ أنْ يبدأ بقتله ثم صلبـــه ، لأن فى صلبه وقتله على الخشبة تعذيبا له يشبه المثلة . (٦)

الأدلة : استدل أصحاب الرأى الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :

(١) إن الصلب حيا أبلغ فى الردع له ، لأن المقصود الزجر والردع وهو بما يحصل فى الحياة لا بما بعد الموت. (٧)

(٢) أنه لو جاز أن يقال : يصلب بعد الموت لجاز أن يقال : تقطع يده ورجله من خلاف بعد الموت وذلك بعيد ، فكذا هنا .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤صـ٢٧١ ، تبيين الحقائق جـ٤صـ١٨٢ .
(٢) بداية المجتهد جـ٢صـ٤٥٦ .
(٣) المهذب جـ٢صـ٢٨٤ .
(٤) كشاف القناع جـ٦صـ١٥٠ .
(٥) شرح فتح القدير جـ٤صـ٢٧١ .
(٦) الأم للإمام الشافعى جـ٦صـ٢٧١ .
(٧) شرح فتح القدير جـ٤صـ٢٧١ ، مغنى المحتاج جـ٤صـ١٨٢ .

(٣) الصلب شرع زيادة فى العقوبة وتغليظا لها على المحارب حتى لا تتساوى عقوبة من قتل فقط مع عقوبة من قتل وأخذ المال. (١)

واستدل أصحاب الرأى الثانى ، بأن صلب المحارب حيا فيه تمثيل به ، وتعذيب له ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التمثيل حالة القتل ولو بالكلب العقور. (٢)

(٣) مدة الصلب :ـ

إختلف الفقهاء فى مقدار المدة التى يجب أن يظل فيها المحارب مصلوبا على خشبة حيث لم يرد من الشرع ما يحدد مدة الصلب وبيان أقوالهم فيما يلى :ـ

فعند الإمام أبى حنيفة ، ومعظم أصحابه ، يظل المحارب على خشبة الصلب ثلاثة أيام ، ولا يزيد على ذلك لأنه يتغير بعدها فيتأذى الناس به ، وعند الشيخ أبى يوسف : يترك على خشبة الصلب حتى يتقطع فيسقط ليعتبر به غيره. (٣)

---

(١) حاشية الدسوقى ج٤ص٣٥٠ ، بداية المجتهد ج٢ص٤٥٦ .

(٢) مغنى المحتاج ج٤ص١٨٢ ، المهذب ج٢ص٢٨٤ ، شرح فتح القدير ج٤ ص ٢٧١ .

(٣) الهداية وشروحها ج٤ص٢٧١ ، تبيين الحقائق ج٤ ص ١٨٢ : ١٨٣ .

وعند فقهاء المالكية رأيان : أحدهما : يبقى المحارب حتى تفنى الخشبة المصلوب عليها .

والثاني : يبقى مصلوبا بقدر المدة التي يؤمن فيها التغير، ويمكن أولياؤه من إنزاله وغسله ودفنه. (١) وعند الشافعية ما يلي :-

(أ) عند من قال : يصلب حيا رأيان :-

الأول : يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب حتى يموت.

الثاني : يصلب حيا صلبا قليلا ولم يحدد القليل ثم ينزل فيقتل .

(ب) عند من قال : بأنه يصلب بعد قتله رأيان :

الأول : أنه يصلب على الخشبة ونحوها ثلاثة أيام ليشتهر الحال ويتم النكال ،ثم ينزل هذا إذا لم يخف التغير ،فإن خيف التغير قبل الثلاث أنزل.

الثاني : أنه يصلب أكثر من ثلاثة أيام حتى يسيل صديد ، تغليظا عليه وتنفيرا من فعله. (٢)

---

(١) حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٣٤٩ : ٣٥٠.

(٢) المهذب جـ٢ ص ٢٨٤،مغني المحتاج جـ٤ص١٨٢،المحلى على المنهاج جـ٤ص٢٠٠.

وعند الحنابلة : يصلب حتى يشتهر أمره ولم يحدد زمنا معينا . (١)

وعند الظاهرية : يبقى مصلوبا حتى ييبس ويجف كله . (٢)

وعند الزيدية : أنه يصلب وينزل بعد الثلاثة ، ثم يقتل إن لم يمت ويغسل ويكفن ويصلى عليه إن تاب . (٣)

وعند الإمامية إن المصلوب ينزل عن الخشبة بعد ثلاثة أيام ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ، وذلك لأن أمير المؤمنين على بن أبى طالب صلب رجلا بالحرة ثلاثة أيام ثم أنزل فى اليوم الرابع وصلى عليه ودفن وإن لم يصلب إلا بعد القتل لا يفتقر إلى تغسيله لأنه يقدمه أمام القتل . (٤)

وعند الإباضية : أن يصلب المحارب فى ممر الناس مدة تكفى لاشتهار عقوبته فيصير ذلك زاجرا لغيره على الإقدام على تلك الجريمة من غير تحديد مدة معلومة . (٥)

---

(١) شرح منتهى الارادات ج٣ص٣٩٠ .

(٢) المحلى ج١٣ ص ٣٣٢ .

(٣) البحر الزخار ج٥ص٢٠١ ، شرح الازهار ج٤ص٣٧٨ .

(٤) شرائع الاسلام ج٤ص١٨٢ ، وسائل الشيعة ج١٨ ص ٥٤١ ، المختصر النافع ص ٢٢٦ .

(٥) شرح النيل وشفاء العليل ج٧ ص ٦٤٥ .

ثالثا : كيفية تنفيذ العقوبة عند العودة للحرابة وتداخل الحدود

(أ) إذا عاد المحارب للحرابة مرة أخرى ، وأخذ المال بعد قطعه من خلاف فى المرة الأولى ، فقد اختلف الفقهاء على رأيين فى حكم ذلك وها هو البيان :-

الرأى الأول :-

ذهب فقهاء المالكية [١] ، والشافعية [٢] ، والظاهرية [٣] إلى القول : بأن تقطع يده اليسرى ، ورجله اليمنى فى المرة الثانية وذلك لأن الأطراف صالحة لأن تكون محلا لتنفيذ الحد كما فى السرقة .

الرأى الثانى :

ذهب فقهاء الحنفية [٤] ، والحنابلة [٥] إلى القول : بأن المحارب فى هذه الحالة لا يقطع منه شيئا ، وإنما يعزر فقط ، كما لو عاد السارق للسرقة مرة أخرى .

---

(١) بداية المجتهد جـ٢ صـ٤٥٦ .

(٢) حاشية الباجورى جـ٢ صـ ٢٤٨ : ٢٤٩ .

(٣) المحلى جـ١٣ صـ٣١٦ : ٣١٧ .

(٤) المبسوط جـ٩ صـ١٦٦ ، شرح فتح القدير جـ٤ صـ٢٧١ .

(٥) منتهى الإرادات جـ٢ صـ٤٩٠ ، كشاف القناع جـ٨ صـ ١٥٣ .

والرأى الذى أميل إليه هو الرأى الثانى وذلك لأن القطع شرع للزجر لا للإتلاف أو تفويت منفعة الجنس كما أن فى التعزير فسحه أمام الحاكم لمعالجة مثل هذا الجانى بما يستحق ، ويراه الحاكم رادعا وزاجرا له ولأمثاله .

(ب) **تداخل حد الحرابة أو الحدود الأخرى :**

إذا اجتمعت موجبات الحدود ، وكانت من جنس واحد كمن سرق مرارا أو زنى مرارا ، أو قذف أكثر من مرة ، فإنه فى هذه الحالة يكتفى فيها بحد واحد ، لأن المقصود من إقامة الحد هو الزجر والردع ويحصل الزجر والردع بتنفيذ حد واحد ، فكان فى تنفيذ الحد الثانى والثالث شبهة عدم الفائدة ، فلا ينفذان ، ولهذا يكتفى بتنفيذ حد واحد فى الحرابة ، وهذا إذا كان الفعل الذى ارتكبه المحارب فى كل جناية من جناياته واحدا ، كأن يقتل المحارب فى كل مرة ، أو يأخذ المال فقط فى كل مرة ، فان الحد فى هذه الحالة ما ينفذ فى المرة الأولى وهو القتل ، أو ما ينفذ فى الحالة الثانية وهو أن تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف . لأن القاعدة فى الشريعة الإسلامية إن ما يتعلق بحق الله تعالى إذا اجتمعت أسبابه تداخلت عقوباته . (١)

(١) بدائع الصنائع جـ٧ صـ٦٩ ، شرح الزرقانى جـ٨ صـ١٠٨ ، المهذب جـ٢ ، صـ٢٨٥ ، أسنى المطالب جـ٤ صـ١٥٦ : ١٥٧ ، المغنى جـ٨ صـ٢٩٨ : ٣٠٢ .

أما إذا كان الفعل مختلفا فى كل جناية ،بأن أخذ المال فى الأولى وقتل فى الثانية ،فللفقهاء فى حكم ذلك رأيان ،فمن قال بأن (أو) فى آية الحرابة للترتيب ،نفذ فى هذه الحالة الحد الأشد فيقتل ،ولا يقال : أنه يقتل ويصلب ،لأنه قتل وأخذ مالا لأنهما جريمتين فتنفذان عقوبتين لله فتداخلا ، بخلاف من اقترف ذلك فى جناية واحدة فكانا عنصرين لجناية واحدة ،مستوجبة عقوبة مقدرة وهى القتل والصلب لأنهما عنصران لعقوبة واحدة . ومن قال بأن (أو) فى الآية للتخيير ،قال تكفى أى عقوبة من العقوبات المذكورة فى الآية دونما نظر إلى شدتها أو خفتها ، أما إذا كانت جريمة الحرابة الموجبة للحد معها جرائم أخرى موجبة عقوبات للآدمى وعقوبات لله ،فقد سبق بيان ذلك مما يغنى عن إعادته هنا .

(ج) عقوبة المعين فى جناية الحرابة :

يقصد بالمعين فى جناية الحرابة ،الشريك ،وهو الردء ،المعين ، قال تعالى : (وَأَخِي هَارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي) (١) يقال : أردأته أى أعنته . (٢) وقد اختلف الفقهاء فى حكم المعين فى جناية الحرابة على رأيين :-

(١) سورة القصص من آية ٣٤ المعجم المفهرس ص ٣٠٩ .

(٢) النظم المستعذب ج٢ ص ٢٨٥ .

الأول :

ذهب فقهاء الحنفية [١] ، والمالكية [٢] ، والحنابلة [٣] ، والشيعة الزيدية [٤] إلى القول : بأن المعين للمحاربين ينفذ عليه نفس العقوبة المنفذة على المحارب الأصيل المباشر .

الثاني :

ذهب فقهاء الشافعية [٥] إلى القول : بأن شريك أو المعين أو الردء ، للمحاربين ليس عليه شئ إلا التعزير على فعله ، لأنه أعان على معصية .

الأدلة :

احتج أصحاب الرأى الأول وهم جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه بما يلى :-

---

(١) شرح فتح القدير جـ٥ص٢٧١، المبسوط جـ٩ص ١٩٨ : ١٩٩ .

(٢) بلغة السالك جـ٣ص ٤٨٩ ، تبصرة الحكام جـ٢ ص ٢٧٧ .

(٣) المغنى جـ٢ ص ٢٩٧ .

(٤) الروض النضير جـ٥ص١٩ .

(٥) المهذب جـ٢ ص ٢٨٥ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١٨٢ ، المحلى على المنهاج جـ٤ ص ٢٠٠ .

(١) إن الحرابة مبنية على حصول المنفعة ،وتكون بالمعاضدة والمناصرة ،فلا يتمكن المباشر فى فعله إلا بقوة الرد ، بخلاف سائر الحدود .

(٢) أنه حكم يتعلق بالحرابة فاستوى فيه الرد ، كاستحقاق السهم فى الغنيمة .

(٣) ولأنه لو انشغل الكل بالمباشرة لما تهيأ لهم غرضهم فيكون الجميع محاربين ،ومن ثم تشملهم آيه الحرابة . (١)

وعلى ذلك إذا قتل واحد منهم ثبت حكم القتل فى حق الجميع، وإن قتل بعضهم وأخذ بعضهم المال جاز قتلهم وصلبهم ،كما لو فعل الأمرين كل واحد منهم . (٢)

واحتج الشافعية على مذهبهم بما يلي :-

(١) قوله تعالى : (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ ...) (٣) ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة أنها أوجبت الحد الأعلى على من باشر

---

(١) شرح الفتح القدير ج٥ص٢٧١ ،تبيين الحقائق ج٣ص ٢٣٧ : ٢٣٨ .

(٢) المغنى ج٨ص ٢٩٧ .

(٣) سورة المائدة من آية ٣٣ المعجم المفهرس ص ١٩٦ .

القتل أو أخذ المال أو فعل أى عنصر من عناصر الحرابة ، فأما من حضر ردءا لهم أو عونا فلا يلزمه الحد المذكور فى الآية لقوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان ، وزنا بعد إحصان ، وقتل نفس بغير حق) (١) وبناء عليه فليس على الردء إلا التعزير لأنه أعان على معصية ، فيعزر على ذلك فإن قتل بعض المحاربين ، وأخذ بعضهم المال وجب القتل على من قتل ، ووجب القطع على من أخذ المال ، لأن كل واحد منهم انفرد بسبب حد فاختص بحده . (٢)

الترجيح :

والرأى الذى أرى نفسى تميل إليه هو رأى جمهور الفقهاء ، ذلك لأن الردء والأصيل المباشر للمحاربة سواء فى تنفيذ حد الحرابة ، ولقوة أدلته ، وسلامتها من الاعتراض كما أن المعين فى الحرابة شريك أصلى بالاتفاق والمساعدة أو بالتحريض فيجب أن يلقى ما يلقاه المباشر من العقاب كما أن المحارب لا يتمكن من الهجوم إلا بمعاونة الردء ، وقوته بخلاف باقى الحدود ، كالزنا مثلا ليس لغير المباشر له صنيع فيه لتمكن فاعله وحده .

---

(١) صحيح مسلم جـ٦ص١٠٦ ، فى كتاب القسامة والمحاربين والقصاص ، باب ما يباح به دم المسلم .

(٢) المهذب جـ٢ص٢٨٥ .

أما فى الحرابة فدور المعين أو الردء أو الشريـك ، لايقل أهمية عــن دور المحارب الأصلى المباشر للمحاربة ، ومن هنا تساوى فى استحقاق عقوبــة حد الحرابــة ٠

والله الهادى الى سواء السبيـــل

مراجع البحث

١ ـ التعريفات للجرجانى ط دار الكتاب العربى ٠

٢ ـ المعجم الوجيز ط خاصة بوزارة التربية والتعليم سنة ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م٠

٣ ـ القاموس الفقهى لغة واصطلاحا ط دار الفكر لسعدى ابو جيب٠

٤ ـ الاحكام السلطانية للقاضى أبو يعلى ط مصطفى الحلبى أو ط / مكتبة التوفيقية ٠

٥ ـ الهداية للعلامة المرغينانى ط مصطفى الحلبى ٠

٦ ـ المبسوط لشمس الدين السرخسى ط الأميرية ببولاق ٠

٧ ـ أسهل المدارك شرح ارشاد السالك فى فقه الامام مالك ط دار الفكر ٠

٨ ـ المنجد فى اللغة للويس معلوف الياسوعى ط الكاثوليكية بيروت ٠

٩ ـ العقوبة فى الفقه الاسلامى للدكتور / أحمد فهمى بهنسى ط مكتبة دار العروبة ٠

١٠ـ المصباح المنير للعلامة احمد بن محمد بن على المقرى الفيومى ت ٧٧٠هـ ٠

١١ـ الاقناع للعلامة موسى بن أحمد الحجاوى المقدسى ط دار المعرفة ٠

١٢ـ الروض المربع بشرح زاد المستقنع للبهوتى ط الكتاب العربى ٠

١٣ـ الاحكام السلطانية للماوردى ٠

١٤ـ الموسوعة فى الفقه الاسلامى يصدرها المجلس الأعلى ٠

١٥ـ الفقه الاسلامى وأدلته للدكتور وهبه الزحيلى ط دار الفكر ٠

١٦ـ الدر المختار ورد المحتار ط العثمانية ٠

١٧ـ الاشباه والنظائر لابن نجيم ط مصطفى الحلبى ٠

١٨ـ الفروق للقرافى ط دار الكتب ـ بيروت ٠

١٩ـ المدونة الكبرى للامام مالك ـ رواية سحنون ط دار الفكر ٠

٢٠ـ المغنى لابن قدامة ط دار الكتب العلمية ـ بيروت لبنان ـ ط عالم الكتب٠

٢١ـ المهذب للشيرازى ط عيسى الحلبى ٠

٢٢ـ الام للامام الشافعى ط كتاب الشعب٠

٢٣ـ القاموس المحيط للفيروز آبادى ط شركة فن الطباعة ط الحلبى ٠

٢٤ـ المعجم الوسيط نسخ مجمع اللغة العربية د / ابراهيم أنيس ود / عبد الحليم منتصر ط دار المعارف٠

٢٥ـ النظم المستعذب لابن بطال الركبى ط عيسى البابى الحلبى ٠

٢٦ـ البناية شرح الهداية للعينى ط دار الفكر ٠

٢٧ـ المجموع شرح المهذب بقلم الشيخ بخيت المطيعي ط دار الفكر •

٢٨ـ المنتقى شرح موطأ الامام مالك للباجي ط دار الكتاب العربي بيروت

٢٩ـ أسنى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الانصاري ـ ط دار الكتاب الاسلامي •

٣٠ـ المعتمد في فقه الامام أحمد ط دار الخير •

٣١ـ المحلى لابن حزم الظاهري ط دار الفكر ـ ط الآفاق الجديدة ـ بيروت •

٣٢ـ الموطأ للامام مالك ط دار الفكر •

٣٣ـ السنن الكبرى للبيهقي ط دار الفكر •

٣٤ـ الاحكام في أصول الاحكام ط العاصمة بالقاهرة •

٣٥ـ المصنف في الاحاديث والآثار للحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة ط دار الفكر •

٣٦ـ البحر الزخار لابن المرتضى ط مكتبة الخانجي •

٣٧ـ البحر الرائق لابن نجيم ط دار المعرفة •

٣٨ـ أحكام القرآن للجصاص ط دار الكتاب العربي •

٣٩ـ الاقناع للعلامة موسى بن أحمد بن سالم بن على الحجاوي المقدسي ط دار المعرفة •

٤٠ـ القوانين الفقهية لابن جزى ط النهضـة ٠

٤١ـ التشريع الجنائى الاسلامى للاستاذ / عبد القادر عودة ط مؤسسة الرسالة ٠

٤٢ـ الجريمة والعقوبة للامام محمد أبو زهرة ط دار الفكر ٠

٤٣ـ المختصر النافع فى فقه الامامية للحلى ط دار الكتاب العربى ٠

٤٤ـ الهداية وشروحهـا ط مصطفى الحلبى ٠

٤٥ـ المحلى على المنهاج للعلامة جلال الدين المحلى ط عيسى الحلبى٠

٤٦ـ الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير للصنعانى ت ١٢٢١ هـ ـ ط السعادة ٠

٤٧ـ الانوار لأعمال الابرار للاردبيلى ط الجمالية بمصر ٠

٤٨ـ المنتقى شرح موطأ الامام مالك ط مصطفى الحلبى ٠

٤٩ـ العقوبة للشيخ أبو زهرة ط دار الفكر العربى ٠

٥٠ـ الموطأ للامام مالك ط دار القلم رواية محمد بن الحسن الشيبانى ٠

٥١ـ البداية والنهاية لابن كثير ط دار الغد العربى ٠

٥٢ـ اعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ط فرج الله الكردى بمصر ٠

٥٣ـ أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة ط دار الفكر العربى ٠

٥٤ـ القول الحسن شرح بدائع المنن ط الحلبى ٠

٥٥ـ السرقة فى التشريع الاسلامى للشيخ ابراهيم الشهاوى رسالة دكتوراه

٥٦ـ الزنا بين التحريم والعقوبة رساله دكتوراة ٠

٥٧ـ أحكام القرآن للجصاص ط الكتاب العربى ٠

٥٨ـ احكام القرآن لابن العربى ط دار المعرفة ـ بيروت٠

٥٩ـ بدائع الصنائع للكاسانى ط الكتب العلمية ـ بيروت٠

٦٠ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ط مصطفى الحلبى ٠

٦١ـ بلغة السالك لاقرب المسالك للشيخ أحمد بن محمد الصاوى ـ ط عيسى الحلبى ٠

٦٢ـ تبيين الحقائق للزيلعى ط الكبرى الاميرية ببولاق ٠

٦٣ـ تبصرة الحكام لابن فرحون ط مصطفى الحلبى ٠

٦٤ـ تحفة المحتاج لابن حجر ط الميمنيـة ٠

٦٥ـ تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذى ط دار الكتب العلمية ٠

٦٦ـ تفسير الرازى ـ مفاتيح الغيب ـ ط الكتب العلمية ٠

٦٧ـ تفسير القرطبى المعروف بالجامع لاحكام القرآن الكريم ٠

٦٨ـ تفسير المنار ط الهيئة المصرية العامة للكتاب ـ ط دار المعارف٠

٦٩ـ تفسير الرازى ط دار الفكر ـ الكتب العلمية ٠

٧٠- تفسير ابن كثير ط دار احياء الكتب العربية .

٧١- جامع الأصول للشيخ منصور على ناصف ط عيسى الحلبى .

٧٢- جامع الاصول لابن الأثيــر ط بولاق .

٧٣- حاشية العلامة أحمد بن يونس المعروف بابن الشلبى بهامـــش تبيين الحقائق ط الاميرية ببولاق .

٧٤- حاشية ابن عابدين ط العثمانية .

٧٥- حواشى التحفة للشروانى والعبادى ط الميمنيـــة .

٧٦- حاشية الدسوقى للعلامة محمد بن احمد بن عرفة الدسوقى - ت ١٢٣٠ هـ ط عيسى الحلبى .

٧٧- حاشية البنانى للعلامة محمد بن الحسن البنانى ط دار الفكر .

٧٨- حاشية القليوبى ط عيسى الحلبى .

٧٩- حاشية البيجرمى على الاقناع ط الهيئة العامة لشئون المطابـــع الاميرية .

٨٠- حاشية عميرة على شرح جلال الدين المحلى .

٨١- حاشية الباجورى للشيخ الباجورى ط الشعب .

٨٢- حاشية الشوبرى للعبادى ط الميمنيـــة .

٨٣- حاشية شلبى على فتح الكنز ط الكتب العلمية مع تبيين الحقائق .

٨٤ـ حفظ الاموال د / أمين عبد المعبود ،رسالة دكتوراة بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة ٠

٨٥ـ رسالة التعزير للدكتور / عبد العزيز عامر ط دار الفكر ٠

٨٦ـ سنن أبى داود ط دار الريان للتراث٠

٨٧ـ سنن النسائى ط دار الفكر ٠

٨٨ـ سنن ابن ماجه لابن عبد الله محمد بن نازية القزوينى ط عيسى الحلبى ٠

٨٩ـ سبل السلام للصنعانى ط مصطفى الحلبى ـ ط المكتبة العصرية ٠
سنن الدارمى ط احياء السنة النبوية ٠

٩٠ـ سيرة ابن هشام ط مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر ٠

٩١ـ سنن الدار قطنى ط دار السعادة ٠

٩٢ـ شرح فتح القدير للكمال ابن الهمام ط بولاق ٠

٩٣ـ شرح الزرقانى على الموطأ ط الحسينى ٠

٩٤ـ شرح الازهار لابى الحسن عبد الله بن مفتاح ط حجازى بالقاهرة ٠

٩٥ـ شرح العناية على الهداية للعلامة الامام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتى ط مصطفى الحلبى ٠

٩٦ـ شرح منح الجليل للشيخ عليش ط النجاح ـ ليبيا ٠

٩٧- شرائع الاسلام فى الفقه الاسلامى للامام الحلى ت ٦٧٦هـ / ط الآداب فى النجف- الحياة بيروت.

٩٨- شرح فتح الجليل لمختصر خليل للشيخ محمد عليش ط النجاح .

٩٩- شرح منتهى الارادات لابن النجار ط السنة المحمدية .

١٠٠- شرح النيل وشفاء العليل للعلامة بن مفتاح ت ٨٧٧هـ ط حجازى بالقاهرة .

١٠١- صحيح الامام مسلم بشرح النووى ط المطبعة المصرية ومكتبتها .

١٠٢- صحيح البخارى ط عيسى الحلبى .

١٠٣- عون المعبود شرح سنن ابى داود للعلامة محمد اشرف بن امير ابن على ت ٢٧٥ هـ ط المجد بالقاهرة.

١٠٤- فتح البارى بشرح صحيح البخارى ط دار الغد العربى .

١٠٥- فى ظلال القرآن الكريم لسيد قطب ط دار الشروق .

١٠٦- كشاف القناع على متن الاقناع للعلامة البهوتى ط دار الفكر .

١٠٧- لسان العرب لابن منظور ط دار المعارف.

١٠٨- مختار الصحاح للامام الرازى اصدار الهيئة المصرية العامة للكتاب.

١٠٩- مغنى المحتاج للشربينى الخطيب ط مصطفى الحلبى .

١١٠- مدخل الفقه الجنائى الاسلامى للدكتور احمد فهمى بهنسى ط دار الشروق .

١١١- مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر لداماد أفندى على شرح بدر المتقى فى شرح الملتقى ط دار احياء التراث العربى .

١١٢- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ط مكتبة النجاح - طرابلس ليبيا .

١١٣- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ الهيثمى ط مكتبة القدس .

١١٤- معجم لغة الفقهاء د / محمد رواس قلعة جى ، د / حامد صادق قنيبى ط الحلبى .

١١٥- منتهى الارادات ط أنصار السنة المحمدية .

١١٦- مسند الامام الشافعى بهامش الام ط كتاب الشعب .

١١٧- نيل الاوطار للشوكانى ط مصطفى الحلبى .

١١٨- نظريات فى الفقه الجنائى الاسلامى للدكتور / أحمد فتحى بهنسى ط مؤسسة الحلبى .

١١٩- نهاية المحتاج للامام شمس الدين الرملى ت ١٠٠٤ هـ ط الحلبى .

١٢٠- نصب الراية للزيلعى ط المكتبة الاسلامية .

١٢١- نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسرار بهامش فتح القدير ط مصطفى الحلبى .

١٢٢- وسائل الشيعة للعاملى ط احياء التراث العربى .

الفهرســـت

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

رقم الايـــــداع
٩٨/١٦١٣٧
الترقيـم الدولـــــى
٩٧٧ـ ١٩ ـ ٧٥٥٩ ـ ٥